

تأليف الإمام أبي عبد الله

محمد بن إدريس الشافعي

١٥٠ — ٢٠٤

الجزء الثامن

أشرف على طبعه وباشر تصحيحه

محمد زهري النجار

من علماء الأزهر

[تنبيه : قد جعلنا مختصر المزني آخر الكتاب تعميما للفائدة]

دار المعرفة

للطباعة والنشر

بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب القرعة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال : قال الله تعالى « وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم » إلى قوله « يختصمون » وقال الله عز وجل « وإن يونس لمن المرسلين * إذ أبق إلى الفلك المشحون * فساهم فكان من المدحضين » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فأصل القرعة في كتاب الله عز وجل في قصة المقترعين على مريم والمقارعي يونس مجتمعة فلا تكون القرعة والله أعلم إلا بين قوم مستوين في الحجة ولا يعدو والله تعالى أعلم المقترعون على مريم أن يكونوا كانوا سواء في كفالتها فتنافسوها فلما كان أن تكون عند واحد منهم أرفق بها لأنها لو صيرت عند كل واحد منهم يوما أو أكثر وعند غيره مثل ذلك كان أشبه أن يكون أضر بها من قبل أن الكافل إذا كان واحداً كان أعطف له عليها وأعلم بما فيه مصلحتها للعلم بأخلاقها وما تقبل وما ترد وما يحسن به اغتذاؤها فكل من اعتنف كفالتها كفلها غير خابر بما يصلحها ولعله لا يقع على صلاحها حتى تصير إلى غيره فيعتنف من كفالتها ما اعتنف غيره وله وجه آخر يصح وذلك أن ولاية واحد إذا كانت صبية غير ممتنعة مما يمتنع منه من عقل يستر ما ينبغي ستره كان أكرم لها وأستر عليها أن يكفلها واحد دون الجماعة (قال) ويجوز أن تكون عند كافل ويغرم من بقي مؤنتها بالحصص كما تكون الصبية عند خالتها وعند أمها ومؤنتها على من عليه مؤنتها (قال) ولا يعدو الذين اقترعوا على كفالة مريم أن يكونوا تشاحوا على كفالتها وهو أشبه ـ والله تعالى أعلم ـ أو يكونوا تدافعوا كفالتها فاقترعوا أيهم تلزمه فإذا رضي من شح على كفالتها أن يمونها لم يكلف غيره أن يعطيه من مؤنتها شيئا برضاه بالتطوع بإخراج ذلك من ماله (قال) وأي المعنيين كان فالقرعة تلزم أحدهم ما يدفع عن نفسه وتخلص له ما يرغب فيه لنفسه وتقطع ذلك عن غيره ممن هو في مثل حاله (قال) وهكذا معنى قرعة يونس صلى الله عليه وسلم لما وقفت بهم السفينة فقالوا ما يمنعها من أن تجري إلا علة بها وما علتها إلا ذو ذنب فيها فتعالوا نقترع فاقترعوا فوقعت القرعة على يونس عليه السلام فأخرجوه منها وأقاموا فيها وهذا مثل معنى القرعة في الذين اقترعوا على كفالة مريم لأن حال الركبان كانت مستوية وإن لم يكن في هذا حكم يلزم أحدهم في ماله شيئا لم يلزمه قبل القرعة ويزيل عن آخر شيئاً كان يلزمه فهو يثبت على بعض حقا ويبين في بعض أنه بريء منه كما كان في الذين اقترعوا على كفالة مريم غرم وسقوط غرم (قال الشافعي) وقرعة النبي صلى الله عليه وسلم في كل موضع أقرع فيه في مثل معنى الذين اقترعوا على كفالة مريم سواء لا يخالفه وذلك أنه أقرع بين مماليك أعتقوا معا فجعل العتق تاما لثلثهم وأسقط عن ثلثيهم بالقرعة وذلك أن المعتق في مرضه أعتق ماله ومال غيره فجاز عتقه في ماله ولم يجز في مال غيره فجمع النبي صلى الله عليه وسلم العتق في ثلثه ولم يبعضه كما يجمع القسم بين أهل المواريث ولا يبعض عليهم وكذلك كان إقراعه لنسائه أن يقسم لكل واحدة منهن في الحضر فلما كان السفر كان منزلة يضيق فيها الخروج بكلهن فأقرع بينهن

فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه وسقط حق غيرها فى غيبته بها فإذا حضر عاد للقسم لغيرها ولم يحسب عليها أيام سفرها وكذلك قسم خيبر فكان أربعة أخماسها لمن حضر ثم أقرع فأيهم خرج سهمه على جزء مجتمع كان له بكماله وانقطع منه حق غيره وانقطع حقه عن غيره (أخبرنا) ابن عيينة عن إسماعيل بن أمية عن يزيد بن يزيد بن جابر عن مكحول عن ابن المسيب أن امرأة أعتقت ستة مملوكين لها عند الموت ليس لها مال غيرهم فأقرع النبى صلى الله عليه وسلم بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة ، أخبرنا عبد الوهاب عن أيوب عن رجل عن أبى المهلب عن عمران بن حصين أن رجلا من الأنصار إما قال أوصى عند موته فأعتق ستة مملوكين ليس له شىء غيرهم وإما قال أعتق عند موته ستة مملوكين ليس له مال غيرهم فبلغ ذلك النبى صلى الله عليه وسلم فقال فيه قولا شديدا ثم دعاهم فجزأهم ثلاثة أجزاء فأقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة (أخبرنا) مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من أعتق شركا له فى عبد» فذكر الحديث (أخبرنا) ابن أبى فديك عن ابن أبى ذئب عن أبى الزناد أن عمر ابن عبد العزيز رضى الله تعالى عنه قضى فى رجل أوصى بعتق رقيقه وفيهم الكبير والصغير فاستشار عمر رجالا منهم خارجة بن زيد بن ثابت فأقرع بينهم قال أبو الزناد وحدثنى رجل عن الحسن أن النبى صلى الله عليه وسلم أقرع بينهم (أخبرنا) مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من أعتق شركا له فى عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة العدل فأعطى شركاؤه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ما عتق» (قال الربيع) أخبرنا الشافعى قال أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن سالم بن عبد الله عن أبيه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال «إذا كان العبد بين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه فإن كان موسراً فإنه يقوم عليه بأعلى القيمة ويعتق» وربما قال «قيمة لا وكس فيها ولا شطط» (أخبرنا) ابن أبى فديك عن ابن أبى ذئب عن أبى الزناد أن رجلا أعتق ثلث رقيقه فأقرع بينهم أبان بن عثمان (أخبرنا) مالك عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن أن رجلا فى زمان أبان ابن عثمان أعتق رقيقا له جميعا لم يكن له مال غيرهم فأمر أبان بن عثمان بذلك الرقيق فقسموا أثلاثا ثم أسهم بينهم على أيهم خرج سهم الميت فيعتق فخرج السهم على أحد الأثلاث فعتق قال مالك : ذلك أحسن ما سمعت (قال الشافعى) وبهذا كله نأخذ وحديث القرعة عن عمران بن حصين وابن المسيب موافق قول بن عمر فى العتق لا يختلفان فى شىء حكى فيهما ولا فى واحد منهما وذلك أن المعتق أعتق رقيقه عند الموت ولا مال له غيرهم إن كان أعتقهم عتق بتات فى حياته فهكذا فيما أرى الحديث فقد دلت السنة على معانى منها أن عتق البتات عند الموت إذا لم يصح المريض قبل يموت فهو وصية كعتقه بعد الموت فلما أقرع النبى صلى الله عليه وسلم بينهم فأعتق الثلث وأرق الثلثين استدللنا على أن المعتق أعتق ماله ومال غيره فأجاز النبى صلى الله عليه وسلم ماله ورد مال غيره كما لو كان الرقيق لرجل فباع ثلثهم أو وهبه فقسمناهم ثم أقرعنا فأعطينا المشترى إذا رضى الثلث بحصصهم أو الموهوب له الثلث والشريك الثلثين بالقرعة إذا خرج سهم المشترى أو الموهوب كان له ما خرج عليه سهمه وما بقى لشريكه فكان العتق إذا كان فيما يتحرى خروجا من ملك كما كانت الهبة والبيع خروجا من ملك فكان سبيلهم إذا اشترك فيهم القسم (قال) ولو صح المعتق من مرضه عتقوا كلهم حين صار مالكا لهم غير ممنوع منهم وذلك مرض لا يدرى أيموت منه أو يعيش وكذلك لو مات وهم يخرجون من ثلثه عتقوا كلهم فلما مات وأعتق ثلثهم وأرق الثلثين كان مثل معنى حديث ابن عمر لا يخالفه وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من أعتق شقصا له فى عبد وكان له مال يبلغ قيمة العبد قوم عليه قيمة عدل فأعطى شركاؤه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ما عتق» فإذا كان المعتق

الشقص له فى العبد إذا كان موسراً فدفع العوض من ماله إلى شريكه عتق عليه وإذا لم يدفع العوض عتق منه ماعتق وكان المالك الشريك معه على ملكه وكل واحد من الحديثين موافق لصاحبه إذا أعسر المعتق لم يخرج من يد شريكه ماله بلا عوض يأخذه وإذا أيسر المعتق تم العتق وكان لشريكه العوض فأعطى مثل ماخرج منه وتم العتق وكل واحد من الحديثين يبطل الاستسعاء بكل حال ويتفقان فى ثلاثة معان إبطال الاستسعاء وثبوت الرق بعد العتق فى حال عسرة المعتق ونفاذ العتق إن كان المعتق موسراً ثم ينفرد حديث عمران بن حصين وابن المسيب بمعنيين أحدهما أن عتق البتات عند الموت إذا لم يصح صاحبه وصية وأن الوصية تجوز لغير القرابة وذلك أن المماليك ليسوا بذوى قرابة للمعتق والمعتق عربى والمماليك عجم وهذا يدل على خلاف ماقال بعض أهل العلم أن قول الله تبارك وتعالى «الوصية للوالدين والأقربين» منسوخة بالمواريث والآخر أن الوصايا إذا جووز بها الثلث ردت إلى الثلث وهذا الحجة فى أن لايجاوز بالوصايا الثلث وذلك أنه لو شاء رجل أن يقول إنما أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم على سعد ولم يعلمه أنه لايجوز له أن يوصى بأكثر من الثلث وفى هذا حجة لنا على من زعم أن من لم يدع وارثا يعرف أوصى بماله كله فحديث عمران بن حصين يدل على خمسة معان وحديث نافع يدل على ثلاثة كلها فى حديث عمران .

باب القرعة فى المماليك وغيرهم

(قال الشافعى) رضى الله عنه كانت قرعة العرب قداحا يعملونها منحوتة مستوية ثم يضعون على كل قدح منها علامة رجل ثم يحركونها ثم يقبضون بها على جزء معلوم فأيهم خرج سهمه عليه كان له (قال) وأحب القرعة إلىّ وأبعدها من أن يقدر المقرع فيها على الحيف فيما أرى أن يقطع رقاعا صغارا مستوية فيكتب فى كل رقعة اسم ذى السهم حتى يستوظف أسماءهم ثم تجعل فى بنادق طين مستوية لاتفاوت بينها فإن لم يقدر على ذلك إلا بوزن وزنت ثم تستجف قليلا ثم تلقى فى ثوب رجل لم يحضر الكتاب ولا إدخالها فى البنادق ويغطى عليها ثوبه ثم يقال أدخل يدك فأخرج بندقة فإذا أخرجها فضت وقرأ اسم صاحبها ثم دفع إليه الجزء الذى أقرع عليه ثم يقال أقرع على السهم الذى يليه ثم هكذا مابقى من السهمان شىء حتى ينفد وهكذا فى الرقيق وغيره سواء فإذا مات ميت وترك رقيقا قد أعتقهم كلهم أو اقتصر بعتقه على الثلث أو أعتق ثلثهم ولا مال له غيرهم وقيمتهم سواء جزئوا ثلاثة أجزاء فكتب سهم العتق فى واحد وسهما الرق فى اثنين ثم أمر الذى يخرج السهام فقيل أخرج على هذا الجزء ويعرف الذى يخرج عليه فإن خرج سهم العتق عتق الجزء الذى أمر أن يخرج عليه وبقى الجزءان الآخران فإن أراد الورثة أن يقرع بينهم فكان اثنين كتبنا اسميهما ثم قلنا أخرج على هؤلاء فأيهم خرج سهمه فهو له والباقى للثانى فإن كان ورثته اثنين كتبنا اسميهما فأيهما خرج سهمه على الرقيق أخذ جزءه الذى خرج عليه وإن كانوا أكثر وكانت حقوقهم مختلفة أخذنا الثلثين اللذين بقيا رقيقين واستأنفنا قسمهم ثم أقرعنا بينهم قرعة جديدة مستأنفة وإن خرج سهم الرق أولا على جزء رقوا ثم قيل أخرج فإن خرج سهم العتق على الجزء الثانى عتقوا ورق الثالث وإن خرج سهم الرق على الجزء الثانى عتق الجزء الثالث وإن اختلفت قيمهم جهد قاسمهم على تعديلهم فضم القليل الثمن إلى الكثير الثمن حتى يعتدلوا فإن لم يعتدلوا لتفاوت قيمهم فكانوا ستة مماليك قيمة واحد منهم مائة وقيمة اثنين مائة وقيمة ثلاثة مائة جعل الواحد جزءا والاثنين جزءاً والثلاثة جزءا ثم أقرع بينهم فإن خرج سهم الواحد منهم فى العتق عتق وكذلك إن خرج سهم الاثنين أو الثلاثة وإنما التعديل بينهم بالقيم استوت قيمهم أو اختلفت وإن كان الواحد قيمته مائتين والاثنان قيمتهما خمسين والثلاثة قيمتهم خمسين أقرع بينهم فإن خرج سهم الواحد عتق منه الثلث من جميع المال وذلك نصف

العبد وبقى نصفه والجزءان رقيقا فإن خرج العتق على الاثنين عتقا ثم أعيدت القرعة فأقرع بين الواحد والثلاثة يبدأ تجزئتهم أثلاثا فأيهم خرج سهمه بالعتق عتق منه مابقى من الثلث ورق مابقى منه ومن غيره وإن بقى من الثلث شئ يسير فخرج سهم العتق على الواحد عتق منه مابقى من حصة العتق وإن خرج على اثنين أو ثلاثة وكانوا لايخرجون معا جزئوا ثلاثة أجزاء ثم أقرع بينهم فأيهم خرج عليه سهم العتق عتق كله فإن خرج سهم العتق على واحد عتق كله أو ماحمل مابقى من العتق منه فإن عتق كله وفضل فضل أقرع بين الذين بقوامعه فى جزئه لأن العتق قد صار فيهم دون غيرهم حتى يستكمل الثلث ولا تخرج القرعة أبدا من سهم الذين خرج لهم سهم العتق أولا حتى تكمل فيهم الحرية فإن عتق واحد منهم ثم أقرع بين من بقى فخرجت القرعة على اثنين أقرع بينهما أيضاً فأيهما خرج سهمه فى العتق عتق أو عتق منه ماحمل الثلث فإن عتق كله وبقى من الثلث شيء عتق ماحمل الثلث من الباقى منهما وإذا كانوا ثلاثة أجزاء مختلفى القيم فأقرع بينهم فخرج سهم القرعة على جزء منهم ولهم عدد لايحتملهم الثلث أقرع بين الجزء الذى خرج عليهم سهم العتق فأعتق من خرج سهمه منهم فإن بقى من العتق شئ أقرع بين من بقى من الجزء خاصة لأن الجزء من الاثنين عاد رقيقا ولا تخرج القرعة من الجزء الذى خرج له أولا سهم العتق حتى يستوظف الثلث أو يفضل فضل من العتق فيكون الجزءان الباقيان فيه سواء تبتدأ القرعة بينهم فيجزؤون أثلاثاً فإن لم يكن الباقون رقيقا إلا اثنين أقرع بينهما فأيهما خرج له سهم العتق عتق منه بقدر مابقى من العتق وأرق مابقى ولا تبتدأ القرعة بينهم أبدا إلا على تجزئة ثلاثة أجزاء ما أمكن ذلك وإن كان المعتقان اثنين لامال له غيرهما فهذان لايمكن فيهما التجزئة فيقرع بينهما فأيهما خرج سهم العتق عتق منه ماحمل ثلث المال فإن خرج على قليل القيمة فأعتق كله وبقى من الثلث شيء عتق من الباقى مابقى من الثلث ورق مابقى منه وإن كانوا ثمانية قيمتهم سواء ففيهم قولان أحدهما أن يجعلوا أربعة أسهم ثم يقرع بينهم فإن خرج سهم الواحد أو الاثنين عتق ثم جزئ الباقون كذلك فأعيد فيهم القرعة فأيهم خرج سهمه عتق منه ماحمل الثلث فإن خرج سهم اثنين ولا يحملهم الثلث أقرع بينهما فأيهما خرج له العتق عتق ورق الباقى فإن عتق وبقى من من الثلث شيء عتق من الباقى بقدر ماحمل الثلث منه وكان مابقى رقيقا ومن قال هذا القول أشبه أن يقول كانت قيم الذين جزأهم النبى صلى الله عليه وسلم سواء لأنه لايعتق اثنين ويرق أربعة إلا والاثنان الثلث كاملا لازيادة فيه ولانقص وإن كانوا سبعة جعلهم سبعة أسهم ثم أقرع بينهم حتى يستكمل الثلث والقول الثانى أن يجزئهم ثلاثة أجزاء فإن كانوا سبعة قيمهم سواء ضم الواحد إلى اثنين منهم فإن خرج له سهم العتق أقرع بينهم فأعتق من خرجت قرعته بكماله وكان مابقى من العتق فيمن لم يخرج سهمه وهذا القول أصح وأشبه بمعنى السنة لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جزأهم ثلاثة أجزاء وهذا القول موافق للحديث اختلفت قيمهم أو لم تختلف وذلك أنى جعلت لكل واحد منهم حصة من القرعة فإذا صارت على الثلاثة أعدت عليهم القرعة فإن وقعت على الاثنين عتقا واستأنفت القرعة على الخمسة الباقين من السبعة اختلفت قيمهم أو اتفقت وكذلك إن كانوا ثمانية أو أكثر ولا يجوز عندى أبدا أن يقرع بين الرقيق قلوا أو كثروا إلا على ثلاثة أسهم وذلك أنه لايعدو الرقيق الذين أقرع بينهم أن تكون قيمهم سواء أو ضم الأقل ثمنا إلى الأكثر حتى إذا اعتدلت قيمهم فهو كما أقرع بينهم على ثلاثة أسهم وقد كان يمكن فيهم كانت قيمهم سواء أو مختلفة أن يقرع بينهم على ستة أسهم كما يقرع بين الورثة فإذا خرج سهم واحد أعتقه ثم أعاد القرعة على من بقى حتى يستوظف الثلث وكان ذلك أحب إلى الرقيق لأنه إن يقرع على الخمسة الباقين مرتين أحب إليهم من أن يقرع بينهم مرة وقرعة مرتين وثلاث لاضرر فيها على الورثة لأنه لايخرج فى مرة ولا مرتين ولا ثلاث إلا الثلث فلما

أقرع النبي صلى الله عليه وسلم بينهم على ثلاثة أسهم لم يجز أن يقرع بينهم إلا على ثلاثة أسهم وإن اختلفت قيمهم وعددهم والله تعالى أعلم . ولو جاز إذا اختلفت قيمهم جاز إذا اتفقت قيمهم أن يقرع بينهم على قدر عدد الرقيق كما يقرع على قدر عدد الورثة ولكن القرعة بين الرقيق للعتق والورثة للقسم قد تختلف فى موضع وإن اتفقت فى غيره فإن قال قائل كيف يقسم الرقيق بالقيمة ثم يضم القليل الثمن إلى كثيره ؟ أفرأيت إذا فعلت هذا فى العتق كيف تصنع فيما يقسم بين الورثة ؟ قلنا بالقيمة ، قيل فإن اختلفت قيمهم فكان مايبقى منهم متباين القيمة فى عبد ثمن ألف وعبدين ثمن خمسمائة والورثة رجلان؟ قيل يقرع بينهم فإن خرج سهم الأول على الواحد رد على أخيه مائتين وخمسين وإن خرج على اثنين أخذ من صاحبه مائتين وخمسين وإن قال صاحبه ليس عندى أخذ العبدين وكان شريكه فى العبد الذى صار فى يده بقدر مابقى له حق يستوفى نصف ميراث الميت وذلك أن يكون له ربع العبد وللآخر ثلاثة أرباعه وهكذا قيمة كل مااختلفت أثمانه من أرض وثياب ودار وغير ذلك بين الورثة وفيها قول آخر يصح أن تنظر قيمهم فإذا كانت كما وصفت قيل للورثة إن أحببتم أن يقرع على ماوصفنا فأيكم خرج سهمه على كثير الثمن رد مافيه من فضل القيمة وأيكم خرج على قليل الثمن أخذه ومابقى من القيمة فإن رضوا معا بهذا أقرعنا وإن لم يرضوا قلنا : أنتم قوم لكم ما لايعتدل فى القسم فكأنكم ورثتم ما لاينقسم فأنتم على مواريثكم فيه حتى تصطلحوا على ما أحببتم أوتبيعوا فتقسموا الثمن ولانكرهكم على البيع وبهذا أقول فإن قيل وكيف لم تقل بالقيمة على الرقيق فإذا خرج سهم الكثير الثمن عتق كله وصار عليه مابقى دينا للورثة إن رضى ذلك العبد قيل لايشبه الرقيق الورثة لأن الرقيق لامال لهم ولو كان لهم مال كان لمالكيهم فلا يجوز أن أخرج عبدا بقى فيه نصفه رقيقا إلى الحرية وأحيل عليه وارثا مالكا له بدين لعله لايأخذه أبدا بغير رضاه وأنا لو خالفت حديث عمران بن حصين وابن عمر وابن المسيب عن النبي صلى الله عليه وسلم ودخلت فى الاستسعاء أخطأت القياس على ما أقسم بين الورثة فإن قيل فكيف يخطئه من قال هذا القول ؟ قيل إنما يقسم على الورثة بالقيم ويزاد عليهم ويزدادون برضاهم فإذا أسخطوا أشرك بينهم فيما لا يحتمل القسم وقسم بينهم ما احتمله بالقيمة والعبيد لا أموال لهم يرضون بأن يعطوها ونحن لا نجبر من له حق فى ميراث من رقيق ولا غيره أن يأخذ شيئا ويعطى معه أو يعطى إلا برضاه وإنما يقسم الرقيق بالقيمة مااعتدلت القيمة بالقيمة فإذا اختلفت أقرع بينهم ثم أعتق بالقيمة حتى يستوظف الثلث فإن كانوا ستة قيمهم سواء وكان خمسة أسداسهم يخرجون أحرارا جزئوا ثلاثة أجزاء وأقرع بينهم فإذا خرج سهم الحر على حر أقرع بينهم حتى يخرج سهم الرق على واحد ويعتق الباقون والجزءان اللذان لم يخرج عليهما سهم الرق حران وسواء فى القرعة الرقيق الذين أعتقهم عتق بتات فى مرضه ثم مات والذين أعتقهم بعد موته إذا كان الرقيق معتقين عتق بتات معا أو كانوا معتقين بعد الموت معا ولو كان له رقيق قد أعتقهم عتق بتات فى مرضه وآخرين أعتقهم بعد موته بدىء بالذين أعتقهم عتق البتات حتى لايبقى منهم أحد فإن لم يفضل من الثلث شىء لم يعتق من الذين أعتقهم بعد الموت أحد وسواء كانوا مدبرين أو موصى بعتقهم وإن فضل عن المعتقين عتق بتات من الثلث شىء أقرع بين المدبرين والموصى بعتقهم فاعتق من خرج عليه سهم العتق كما وصفت فى القرعة قبل هذا وإنما سوينا بين المدبرين والموصى بعتقهم أنه كان له فى المدبرين الرجوع وأنه لا تجرى فيهم حرية إلا بعد موته وخروجهم من الثلث وكانت حال الموصى بعتقهم بأعيانهم والمدبرين حالهم سواء لايختلفون عندنا لأن كليهما يعتق بالموت ويرق إن أحب صاحبه فى حياته ولو رجع فى المدبرين والموصى بعتقهم قبل يموت كان ذلك له .

باب عتق المماليك مع الدين

(**قال الشافعي**) رضى الله تعالى عنه : فإذا كان على الميت دين يحيط بماله بيع الرقيق ولا يعتق منهم أحد ولو كان عليه دين يحيط ببعض ماله جزئ الرقيق أجزاء ثم كتب سهم العتق وسهم الرق على قدر الدين عليه فإن كان الدين ثلثا كتب الدين سهما والعتق سهمين ثم أقرع بينهم فأيهم خرج عليه سهم الدين فهو سهم الرق فيباعون فيوفى ماعليه من دينه وإن وقع على جزء وكانوا أكثر من دينه أقرع بينهم بالعتق والرق فأيهم خرج عليه سهم الرق بيع فيه فإن بقى منه شيء جزئ الباقى منهم مع الباقين ثم استؤنف بينهم القرعة كأنه لم يترك غيرهم وإن خرج سهم الرق على جزء أقل من دينه بيعوا ثم أعيدت القرعة على من بقى حتى يباع له بقدر دينه وهكذا إن كان دينه أكثر من الثلث زيد له فى سهام الرق والقرعة حتى يستوفى حقه ويبدأ أبدا بسهم الرق فإن قال قائل: كيف أقرعت بالعتق والرق ثم بعت من خرجت عليه قرعة الرق ولم تعتق من خرجت له قرعة العتق ؟ قيل له إن الدين أولى من العتق فلما كانوا مستوين فى العتق والرق لم أميز بينهم إلا بالقرعة فإذا خرجت قرعة الرق برئ من خرجت قرعته بثبوت الرق من العتق فبعته وكان من بقى مستوين فى العتق والرق للورثة فأعدت القرعة بينهم فمن خرجت له قرعة العتق عتق ومن خرجت عليه قرعة الرق رق فإن ترك عبداً واحداً أعتقه وعليه دين بيع منه بقدر الدين ثم عتق ثلث مابقى منه ورق ثلثاه ولو أعتقهم بعد قضاء دينه ولم أعلم عليه دينا غير الذى قضيت به فأعتقت ثلثهم ثم ظهر عليه دين يحيط بهم رددت عتقهم وبعتهم فى الدين عليه وكذلك أبيع من فى يد الورثة منهم وأخذت كل مال فى أيديهم إذا اغترقه الدين فإن قال قائل كيف ترد الحكم وقد كان صواباً؟ قلت كان صوابا على الظاهر عندنا فلما صار الظاهر عندنا أن ماحكمنا أولا به على غير ماحكمنا به رددناه ولم نرد ظاهر الباطن مغيب وإنما رددنا الحكم بالظاهر لظاهر حكم أحق منه ولو كان الذى ظهر عليه من الدين لايحيط برقيقه كلهم عدت فأقرعت بينهم قرعة الرق وقرعة العتق وبدأت بقرعة العتق فأيهم خرج عليه رددت عتقه وبعته أو بعت منه مايقضى به دين الميت فإذا فعلت حال الحكم فى بعض أمرهم كأنى كنت أعتقت اثنين قيمتهما مائة ودفعت إلى الورثة أربعة قيمتهم مائتان ثم ثبت على الميت مائة دينار فإن كان الوارث واحداً فاختار إخراج المائة فأخرجها نقص ثلث مال الميت ونقصت من عتق اللذين عتقا مازاد على الثلث ثم أقرعت بينهما بسهم الرق وسهم العتق فأيهم خرج عليه سهم الرق أرققت منه ماجاوز الثلث وذلك أنهما عتقا وثلث الميت فى الظاهر مائة دينار ثم صار ثلث الميت ستة وثلاثين وثلثى دينار والذين لهم الدين خرج لهم سهم العتق بكماله حرا وصار بعض الذى خرج عليه سهم الرق حرا وبعضه مملوكا فأعتقنا منه مابقى من ثلث مال الميت وذلك ستة عشر سهما وثلثا سهم من خمسين سهما وإن كان الورثة اثنين فصاعدا نقصنا قسم الأربعة الأسهم وبعنا منهم حتى يوفى الغريم حقه ثم عدنا بالقرعة فى الرق والحرية على الاثنين كما وصفت ثم استأنفنا القسم بين الورثة على من بقى ممن كان فى أيديهم من الرقيق وعلى من بقى من العبيد المعتق بعضهم المرق بعضهم فقسمناهم قسما مستأنفا بالقيمة وكلما ظهر عليه دين صنعنا به كما وصفت من نقض القسم وغيره فى المسألة قبل هذا ولو لم يظهر عليه دين ولكن استحق أحد العبيد الذين فى أيدى الورثة نقضنا القسم وعدنا على العتق فنقصنا بعضه بالقرعة لأن ثلث مال الميت نقص ولو استحق أحد العبدين اللذين عتقا بقى الآخر حرا وأقرعنا بين اللذين فى أيدى الورثة فأعتقنا ممن خرجت له قرعة العتق مابقى من الثلث ونقضنا القسم بينهم فاستأنفناه جديدا .

باب العتق ثم يظهر للميت مال

(قال الشافعي) رضى الله عنه : ولو أرققنا ثلثيهم وأعتقنا الثلث ثم ظهر له مال يخرجون معا فيه من الثلث أعتقنا من أرققنا منهم ودفعنا إلى الورثة مالهم كان قبل العتق ودفعنا إلى المماليك ما اكتسبوا بعد عتق المالك إياهم وما كان للرقيق المعتقين من مال فى أيديهم وأيدى غيرهم قبل عتق الميت عتق بتات أو قبل موت المعتق عتق تدبير أو وصية فهو للورثة كله كأن الميت تركه ويحسب الرقيق وما أخذ مما فى أيديهم من المال ثم يعتق منهم ثلث جميع ماترك الميت فإن اكتسب الرقيق المعتقون عتق بتات بعد العتق وقبل القرعة مالا أو وهب لهم أو أفادوه بوجه أو الرقيق الموصى بعتقهم بعد الموت بتدبير أو غيره أحصى جميع مااكتسب كل واحد منهم ثم نظر إلى ماترك الميت فإن ترك من المال مايخرج جميع الرقيق من ثلثه عتقوا كلهم وكان لكل واحد منهم ما أفاد واكتسب لايحسب من ميراث الميت وإن لم يحسب فكان الرقيق لايخرجون معا من ثلث مال الميت فأحصى مال كل واحد منهم ووقف ثم حسب قيمة الرقيق والمعتقين وجميع ماترك الميت فكان الميت ترك ألفا ورقيقا يسوون ألفا وكان من يعتق من الرقيق ثلثيهم وذلك ثلث مال الميت كاملا فأقرعنا بينهم فأعتقنا ثلثيهم وخلينا بينهم وبين أموالهم لأنها أموال اكتسبوها وهم أحرار وأرققنا ثلث الرقيق واستخرجنا ما فى أيديهم مما أفادوا واكتسبوا فكان مائة اكتسبها مملوكان فزاد مال الميت فأقرعنا بين المماليك الباقين حتى نستوظف ثلث مال الميت فأى مماليكه خرج عليهم سهم العتق عتق كله أو عتق منه ماحمل مابقى من الثلث وإذا عتق كله انبغى أن أرجع إليه ماله الذى دفعته إلى الورثة وإذا دفعت ذلك إليه فكان ذلك ينقص مال الميت حتى لايخرج من الثلث حسبت ماله وقيمته ثم أعتق منه بقدر ماعتق ودفعت إليه من ماله بقدر ماعتق منه فإن عتق نصفه أعطيته نصف ماله أو ثلثه أعطيته ثلث ماله فكان موقوفا فى يديه يأكله فى يومه الذى يفرغ فيه لنفسه من خدمة مالكه وعلى هذا الأصل حساب مازاد من مال الميت ونقص .

باب كيف قيم الرقيق

(قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه : وإذا كان الرقيق أعتقوا عتق بتات فى مرض المعتق أو رقيق أعتقوا بتدبير أو وصية فمات المدبر أو الموصى ولم يرفع إلى الحاكم حتى تغيرت قيم الرقيق بزيادة أو نقصان فالقول فى قيم الرقيق أنهم يقومون فى يوم وقع لهم العتق ولاينظر إلى زيادتهم ولانقصانهم بعد ذلك وذلك أن الرقيق الذين عتقوا عتق بتات كان العتق لهم تاما لو عاش وتاماً لو مات فخرجوا من الثلث ووافع على جماعتهم إنما يردون بأن لايدع الميت مالايخرجون به فيردون أو يرد منهم من رد فإذا تم عتق بعضهم ورد فى بعض فإنما أعتقوا بالعتق المتقدم فى حياة المعتق لا أن أيهم يعتق بالحكم بالقرعة لأن الحكم بالقرعة حكم مستأنف كأنهم عتقوا يومئذ ولا أن القرعة أوقعت لمعتق عتقا لم يكن له ولا زادته مالم يستوجب إنما فرقت بين العتق والرق فأما زيادة فى شىء بأمر لم يكن فلا ولكنه تمييز بين من يرق ويعتق ممن وقع له العتق بالقول المتقدم فإذا كان هذا هكذا انبغى أن تكون القيمة يوم يقع العتق لايوم يقع الحكم وأما المدبرون والمعتقون بوصية فقيمتهم يوم يموت الميت لأنه وقع لهم يومئذ ومن قال هذا القول انبغى أن يقول إن كان المعتقون إماء أو كان فيهم إماء حبالى قومهن حبالى فإن استأخرت قيمهن

إلى أن يلدن فقيمتهن حبالى وأيتهن عتقت فولدها حر معها لأنها لما وقعت لها القرعة وهى حامل فكان حكم حملها حكمها يعتق بعتقها ويرق برقها ولو كان زايلها قبل العتق كان حكمه غير حكمها وهكذا كل من رق منهن رق معها ولدها لاحكم للولد إلا حكم أمهاتهم ولو ولدت بعد العتق وقبل القرعة ثم عتقت كان ولدها أحراراً مثلها ولو ولدت قبل تعتق عتق بتات كان ولدها كغيره من رقيق سيدها وما كان فى أيدى هؤلاء الرقيق المعتقين عتق بتات عند الموت أو المعتقين بعد الموت من مال قبل أن يقع العتق على المعتقين فهو كله مال تركه الميت فيؤخذ فيكون ميراثاً كما ترك من مال سواه وكذلك أرش كل جناية جنيت على أحد منهم قبل وقوع العتق (١) وإن لم يوجد إلا بعد العتق وكل ماوهب لهم أو صار لهم من أجرة ومهر جارية وغير ذلك فكله مال من مال الميت لأنه وجب قبل وقوع العتق لهم وهم رقيق ومال الرقيق لمالكه ولو زوج أمة منهم بمائة دينار فلم يدخل بها الزوج حتى أعتقها فالمائة للسيد إذا دخل بها أو مات عنها والمائة وجبت بالعقد كاملة وهى مملوكة إلا أن يطلق فيكون له أن يرجع بنصف المائة ويكون الخمسون للسيد (قال) وما أفاد العبيد المعتقون والإماء بعد وقوع العتق من كسب وهبة وأرش جناية وغير ذلك وقف ومنعوه فإن خرجوا من الثلث فهم أحرار وأموالهم التى كسبوا وأفادوا أوصارت لهم بأى وجه ما كان أموال أحرار لم يملكها الميت قط فيدفع إلى كل واحد منهم ماله وإن لم يخرجوا كلهم من الثلث أقرع بينهم فأيهم وقعت له الحرية عتق وصير إليه ماله الذى صار له بعد وقوع الحرية بالكلام بها فى عتق البتات أو موت المعتق بموته وصار من معه رقيقا فأخذ ما فى أيديهم من الأموال وما وجب لهم من أرش الجناية ومهر المنكوحة وغيرها مما ملكوه فإذا أخذ فقد زاد مال الميت وإذا زاد مال الميت وجب علينا أن نعتق ماحمل ثلث الزيادة من الرقيق فعلينا نقض قسم الرقيق الذين قسمناهم بين الورثة والاقتراع بينهم فأيهم خرج عليه سهم العتق أعتقناه أو ماحمل ما يبقى من ثلث مال الميت وصار ما بقى من الرقيق وما بقى من أحدهم إن عتق بعضه مماليك فإن أرادوا الورثة أن يقتسموها أعدنا قسمتهم مستقبلا كأنا وجدنا مال الميت زاد بما فى أيدى العبيد والإماء الذين خرج عليهم الرق ألفا ومائتين فكان ثلث مال الميت منها أربعمائة دينار وقيمة الرقيق الذين أعتقهم الميت ألفا فصار لهم من العتق الخمسان على معنى وذلك أنا نقرع بينهم فإذا خرج سهم العتق من الرقيق على واحد قيمته أربعمائة ولم يكن كسب شيئا نأخذه من يده عتق ورق من بقى وصح المعنى فإن خرج سهم العتق على واحد قيمته أربعمائة أوقعنا له العتق ، وإذا نظرنا فكنا قد أخذنا من ماله شيئا كان علينا أن نرده عليه فكأنا أخذنا من كسبه أربعمائة فإذا أردنا ردها عليه وجدنا مال الميت ينقص فينقص عتقهم فنقف الأربعمائة ونعتق منه ثلث ثمانمائة فيكون ثلثاه حرا وثلثه مملوكا ثم يكون له ثلثا أربعمائة ثم نزيده فى العتق بقدر ثلثى أربعمائة فإذا تم زدناه فى العتق شيئا ثم رددناه عليه من ذلك بقدره حتى يصير إليه من كسبه وماله بقدر مايعتق منه إن عتق ثلاثة أرباعه صيرنا إليه ثلاثة أرباع ماله ثم رددنا مابقى من كسبه ميراثاً للوارث وهذا من الدور وأصل هذا أن تنظر أبدا إلى الرقيق إذا عجز ثلث مال الميت فأعتقت نصفهم بالقرعة ثم زاد مال الميت بأى وجه ما كان فاحسب ثلث الزيادة ثم أعتق ممن يبقى من الرقيق المعتقين بقدر ما زاد مال الميت .

---

(١) قوله : وإن لم يوجد الخ لعله « دون ما لم يوجد الخ » ، فحرر . كتبه مصححه .

باب تبدئة بعض الرقيق على بعض فى العتق فى الحياة

(قال الشافعى) رضى الله تعالى ولو أن رجلا قال فى مرضه غلامى هذا حر لوجه الله ثم قال بعد وغلامى هذا حر ثم قال بعد لآخر ذلك وليس له مال غيرهم وقفنا أمرهم فإن مات أعتقنا الأول فإن كان الثلث كاملا عتق كله وإن كان أكثر من الثلث عتق منه ماحمل الثلث دون مابقى والعبدان معه وإن كان أقل من الثلث عتق كله وعتق من الثانى ماحمل الثلث فإن خرج الثانى من الثلث فهو حر كاه وإن خرج من الثلث وبقى فضل فى الثلث عتق الفضل من الثالث ولو كانوا أربعة فأكثر والمسئلة بحالها كان القول كما وصفت فإن قال معهم وأعتقوا الرابع وصية أو إذا مت أو كان الرابع مدبرا كان القول فيها كما وصفت وبدىء عتق البتات لأنه وقع فى الحياة على كل عتق بعد الموت بتدبير أو وصية والتدبير وصية لأن له أن يرجع فيه ما كان حيا وأنه لايقع إلا بعد الموت وإن فضل عن ثلثه فضل عن الذين أعتقهم عتق بتات عتق من المدبر أو ممن أوصى بعتقه ماحمل الثلث ورق مابقى وكذلك لو قال سالم حر وغانم حر وزياد حر وقفنا عتقهم فإذا مات بدأنا بسالم لأن الحرية قد كانت وقعت له قبل غانم إن عاش فإن فضل فضل عتق غانم فإن فضل فضل عتق زياد أو ماحمل الثلث منه وإذا بدى عتق بعضهم على بعض عتق البتات كان كما وصفت لك لاقرعة إذا كان تبدئة لأن عتق كل واحد منهم يقع بالكمال على معنى إن عاش المعتق أو يخرج المعتق من الثلث إن مات المعتق وما جنى على الرقيق بعد وقوع العتق وقبل القرعة من جناية فهى موقوفة حتى يقرع بينهم فأيهم خرج سهمه كان حرا وكانت الجناية عليه كالجناية على الحر وموقوفة وما أصاب فى تلك الحال من حد فإذا خرج سهمه حد فيه حد الأحرار فإذا شهد فى تلك الحال وقفت شهادته فإذا عتق جازت وما ورث فى تلك الحال وقف فإذا خرج سهمه فكالحر لاتختلف أحكامه ويجرى الولاء ويرث ويورث لما وصفت من أن الحرية وقعت بالقول المتقدم فى عتق البتات والقول المتقدم فى موت المعتق فى التدبير وعتق الوصية وهكذا إن جنوا وقفت جنايتهم فأيهم عتق عقلت عنه عاقلته من قرابته فإن لم يحتملوا فمواليه وأيهم رق فجنايته جناية عبد يخير سيده بين أن يفديه أو يباع منه فى الجناية ماتؤدى به أو تأتى على جميع ثمنه (قال) ولو كان الجانى بعض هؤلاء المعتقين فعتق بالقرعة نصفه قيل لمالكه إن شئت فافتد النصف الذى تملك بنصف أرش الجناية تاما وإلا بيع عليك ماتملك منه حتى تؤدى نصف جميع الجناية فإن كان فى نصفه فضل عن نصف الجناية بيع بقدر نصف الجناية إلا أن تشاء أن يباع كله ويرد عليك الفضل من ثمنه وكان مابقى من نصف الجناية فى مال إن اكتسبه فى يومه الذى يكون فيه لنفسه يؤخذ منه الفضل عن مصلحته فى نفقته وكسوته وما بقى دين عليه متى عتق اتبع به فإن أعتق ثلاثة مماليك ليس له مال غيرهم ومات فلم يقرع بينهم حتى مات منهم واحد أو اثنان أقرع على الموتى والأحياء فإن خرج سهم الحى حرا عتق وأعطى كل مال أفاده من يوم تكلم سيده بالعتق وكان الميتان رقيقين إن كانت قيمتهما سواء فإن كان للميتين مال أحصى فكأنهما تركا ألفا كسباها بعد كلام السيد بالعتق كل واحد منهما خمسمائة فزاد مال الميت فأقرعنا بينهما فخرج سهم الحرية على أحدهما فحسبنا كم يعتق منه بتلك الخمسمائة التى كانت للمستفيد كأنه قيمة خمسمائة فوجدناه ثلثه ثم نظرنا إلى الخمسمائة الدرهم التى كسبها بعد عتق سيده فأعطيناه ثلثها وهو مائة وستة وستون وثلثا درهم وبقى ثلثاها وهو ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فزدناه فى مال الميت فكنا إذا زدناه فى العتق رجع علينا بفضل ما أخذنا من ماله فانتقصناه من العتق قال أبو يعقوب يقدر ذلك على أن يعتق منه مايكون له من ماله بقدر ماعتق منه غير محسوب ذلك من مال الميت لأن ذلك إنما نحسبه نصيب حر فهو له دون السيد (قال الشافعى) وقال بعض من ينسب إلى العلم فى الرقيق يعتقون

فلا يحملهم الثلث يقومون يوم يقرع بينهم ولا أنظر إلى قيمهم يوم يكون العتق لأن العتق إنما يقع بالقرعة كأنه ذهب إلى أنه إذا لم يدر أيهم عتق ولا أيهم رق وليست فى واحد منهم حرية تامة إنما تتم بالقرعة (قال الشافعى) ومن مات منهم لم يعتق ومات رقيقا وأخذ ماله ورثة سيده فأقرع بين الأحياء كأنه لم يدع رقيقا غيرهم (قال الشافعى) وإذا كان العبد بين ثلاثة فأعتق أحدهم نصيبه منه وهو موسر ففيها قولان أحدهما أنه يوقف عتقه فإن وجد له مال يبلغ قيمته دفع إلى شريكه من ماله أحب أو كره قيمته وبان عتقه بالدفع (قال) وسواء فى العتق العبد والأمة والمرتفع والمتضع من الرقيق والكافر والمسلم لا افتراق فى ذلك ومن قال هذا القول انبغى أن يقول لما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيمن أعتق شركا له فى عبد وكان له مال يبلغ قيمة العبد قوم عليه قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ماعتق فبين فى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه يعتق بالقول إذا كان له مال والقيمة فى ماله وإن لم يرض شركاؤه بالعتق استدللنا على أن عتقه إذا كان ذا مال ودفعت قيمته إخراجا له من أيدى مالكيه معه أحبوا أو كرهو فإذا كان هذا هكذا وقع العتق والولاء ثابت للمعتق والغرم لازم له فى قيمة ملك شركائه من العبد فإذا كان هذا هكذا فلو أعتق واحد من شركائه أو كلهم بعد مايقع عليه عتقه بالقول لم يقع عليه لأنه خارج عن ملكه تام العتق على المعنى الذى وصفت من دفع الثمن ويقال لك الثمن فإن شئت فخذه وإن شئت فدعه والولاء للذين سبقا بالعتق ولو أعتقا جميعا معا لزمهما العتق وكان الولاء لهما والغرم لشريك إن كان معهما عليهما سواء فأما إذا تقدم أحد المعتقين من موسر فالعتق تام والولاء له وما كان من عتق بعده فليس بجائز وهو عتق مالا يملك وإن كان أحد شركائه غائباً تم العتق ووقف حقه له حتى يقدم أو يوكل من يقبضه فإن أقام الغائب البينة أنه أعتقه فى وقت قبل الوقت الذى أعتقه الحاضر وكان هو موسرا فهو حر وله ولاؤه ويبطل عتق الحاضر لأنه أعتق حرا وإن كان معسرا عتق نصيبه منه وله ولاؤه وعتق الباقى على الحاضر وضمن لشريكه قيمته ولو أعتقه واحد ثم آخر وقف العتق منهما فإن كان الأول موسرا دفع ثمنه وعتق عليه وكان عتق الآخر باطلا وإن كان معسرا عتق على الثانى نصيبا فإن كان موسرا عتق عليه نصيب صاحبه وأعطاه قيمته وكان الولاء بينهما على قدر ما أعتق للأول الثلث والآخر الثلثان لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ جعل على الذى يعتق نصيبا له فى عبد أن يعتق عليه كله إذا كان موسرا مدفوعاً من ماله إلى شركائه قضى على المعتق الآخر بذلك والقضاء بقليل الغرم إذا أعتق أولى من القضاء بكثيره أو فى مثل معناه وفى قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله «فكان له مال يبلغ قيمة العبد قوم عليه» دلالتان إحداهما أن على المرء إذا فعل فعلا يوجب لغيره إخراج شىء من ماله أن يخرج منه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقل إلا أن يكون لامال له غير قيمة العبد فأما فى مال الناس فهذا صحيح وقد يحتمل أن يقاس عليه ماجعل الله من ماله ويحتمل أن يفرق بينه والقول الثانى أنى أنظر إلى المعتق شركا له فى عبد فإذا كان حينئذ موسرا ثم قوم عليه بعد ما أعسر كان حرا وأتبع بما ضمن منه ولم ألتفت إلى تغير حاله إنما أنظر إلى الحال التى وقع عليها فيها الحكم فإن كان ممن يضمن ضمن وهذا القول الذى يصح فيه القياس ولو أعتق عبدا قيمته ألف ولم نجد له حين أعتق إلا مائة أعتقنا منه خمس النصف فعتق نصفه وعشره وكان مابقى منه رقيقا وهكذا كلما قصر عن مبلغ قيمة شريكه عتق منه بقدر ماوجد للمعتق ورق مابقى منه بما لم يحتمله ماله ولو أعتق رجل شقصا من عبد فى صحته ثم مات قبل يقوم عليه قوم عليه فى جميع ماله إذا كان العتق وهو موسر لأن يخرج من ماله لأنه وجب عليه بأن يكون موسرا واجد المال يدفع يوم أعتق ولا يمنعه الموت من حر لزمه فى الصحة كما لو جنى جناية ثم مات لم يمنعه الموت من أن يحكم بها فى ماله أو على عاقلته وسواء أخر ذلك

أو قدم وكذلك لو كان العبد له خالصا فأعتق بعضه ثم مات كان حرا كله بالقول المتقدم منه ولو لم يدع مالا غيره ، لأن العتق وقع فى الصحة وهو غير محجور عن ماله ومتى أعتق شركا له فى عبد وكان له مال يعتق منه قوم عليه يومئذ ودفع إليه قيمته وعتق كله فإن أعتقه ولا مال له فالعبد رقيق ويعتق منه ماملك المعتق وإن أيسر بعد ذلك لم يقوم عليه وسواء أيسر بعد الحكم أو قبله إنما أنظر إلى الحال التى يعتق بها فإن كان موسرا دافعا عتق فى قول من يرى العتق إنما يقع باليسر والدفع ويعتق فى قول من يرى العتق إنما يقع باليسر وإن لم يكن دافعا إذا كان موسرا يوم أعتق وإن كان غير موسر دافع لم يعتق لأنه يومئذوقع الحكم وإن أيسر بعده وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قال فى المعتق شركا له فى عبد إن كان موسراً قوم عليه قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه وإلا فقد عتق منه ماعتق وإنما جعله يخرج من ملك الذى لم يعتق بعتق شريكه بأن يكون شريكه موسرا دافعا لقيمته وهذا فى قول من قال لايعتق إلا بالدفع والقول الآخر أنه يعتق باليسر وإن لم يكن دافعا بأن يكون موسرا غير دافع وإذا أخرجه من ملك المعتق عليه بأمرين اليسر والدفع لم يجز أن يخرج من ملكه بأمر واحد وهو قول يجد من قاله مذهبا وأصح فى القياس أن ينظر إلى المعتق حين يقع العتق فإن كان موسرا بقيمته فقد وقع العتق وضمن القيمة ، وإن أعدم بعد أتبع بالقيمة ولو كانت المعتقة جارية حبلى يوم أعتق بعضها فلم تقوم حتى ولدت قومت حبلى وعتق ولدها معها لأنها كانت حبلى يوم أعتقت فيعتق ولدها بعتقها ويرقون برقها ليس بمنفصل عنها ولو زعمت أن العتق إنما يقع يوم يكون الحكم انبغى أن لايعتق الولد معها لأنه لم يعتق الولد ألا ترى أنه لو أعتق جارية ساعة ولدت لم يعتق ولدها معها إنما يعتق ولدها بعتقها إذا كانت حبلى فأما إذا ولدت فحكم ولدها حكم ولد غيرها .

عتق الشرك فى المرض

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا أعتق شركا له فى عبد فى مرضه الذى مات فيه عتق بتات ثم مات كان فى ثلثه ماأعتق منه لنفسه ولغيره إذا حمله الثلث فأمره فى ثلثه كأمر الصحيح فى كل ماله لايختلف إذا أعتقه عتق بتات وكذلك إذا أعتق من عبد له سهما من مائة سهم فى مرضه ثم مات وثلثه يحمله عتق عليه كله لأنه أوقع العتق عليه وهو حى مالك لثلث ماله أو كله وكان كمن أعتق عبده كله ولو أوصى بعتق ثلث مملوك له بعد موته لم يعتق منه إلا ماعتق وذلك أن العتق إنما وقع بالموت وهو لايملك شيئا يوم يقوم عليه فيه كله وماله كله لوارثه إلا ما أخذ من ثلثه فلما لم يأخذ من عبده إلا ثلثه كان لامال له يقوم عليه فيه العبد فيعتق بالقيمة والدفع .

اختلاف المعتق وشريكه

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه إذا أعتق رجل شركا له فى عبد ولم يترافعا إلى السلطان إلا بعد أشهر فحكم عليه السلطان بالقيمة يوم أعتق فاختلفا فى القيمة يوم وقع العتق فقال المعتق كانت قيمته ثلاثين وقال المعتق عليه كانت قيمته أربعين ففيها قولان أحدهما أن القول قول المعتق لأنه موسر واجد دافع فإذا أعتق العبد بهذا لم يؤخذ من ماله إلا مازعم هو أنه لزمه والقول الثانى أن يكون القول قول رب العبد ولا يخرج ملكه من يده إلا بما رضى كما يكون إذا اختلفا فى الثمن والعبد قائم كان القول قول رب المال والمبتاع بالخيار وفى هذا سنة وهو لايصح قياسا على البيع من قبل أن البيع إذا كان قائما فللمبتاع رد العبد أو أخذه بما قال البائع وليس للمعتق ههنا رد العتق ولكن لو قال قائل فى هذا إذا اختلفا تحالفا وكان على المعتق قيمة العبد كما يكون على المشترى قيمة الفائت إذا اختلفا

فى ثمنه كان مذهبا ولو اختلفا فقال الذى له الغرم العبد خباز أو كاتب أو يصنع صناعة تزيد فى ثمنه . وقال المعتق ليس كذلك نظر فإن وجد كان يصنع تلك الصناعة أقيم بصناعته وإن لم يوجد ذلك لم يؤخذ بقول الذى له الغرم ، وكان القول قول المعتق لأنه مدعى عليه زيادة القيمة وإن كانت صناعته مما يحدث فى مثل تلك المدة التى ترافعا فيها من يوم وقع العتق فالقول قول المعتق ولو قال المعتق أعتقت هذا العبد وهو آبق أو سارق أو معيب عيباً لايرى فى بدنه وقال الذى له الغرم ليس بآبق ولا سارق فالقول قوله وهو على البراءة من العيب حتى يعلم العيب لأن العبد قائم بعينه لايرى فيه عيب وهو يدعى فيه عيبا يطرح عنه بعض مالزمه ومن قلنا القول قوله فى هذا وغيره فقال الذى يخالفه وهو يعلم أن ماقلت كما قلت فأحلفوه أحلفناه على دعواه فإن حلف برئ وإن نكل عن اليمين رددنا اليمين على صاحبه فإن حلف استحق وإن لم يحلف أبطلنا حقه فى اليمين ولم نعطه إذا تركها على ما ادعى وذلك مثل قوله أعتقت العبد وهو آبق فقلنا القول قول الذى له الغرم فإن قال المعتق هو يعلم أنه آبق أحلف كما وصفت وذلك أنه قد يكون يعلم مالا يوجد عليه بينة وما أشبه هذا ولو كان العبد المعتق بعضه ميتا أو غائبا فاختلفا فيه فقال المعتق هو عبد أسود زنجى يسوى عشرة دنانير وقال المعتق عليه هو عبد بربرى أو فارسى يسوى ألف دينار ، فالقول قول المعتق الذى يغرم إلا أن يأتى الذى له الغرم ببينة على ماقال أو يحلف له المعتق إن أراده ولو تصادقا على أنه بربرى واختلفا فى ثمنه فالقول قول المعتق مع يمينه ولو تصادقا على أنه بربرى وقيمته ألف لو كان ظاهراً وخمسمائة لو كان غير ظاهر وادعى المعتق أنه غير ظاهر فالقول قول الذى له الغرم إلا أن يأتى المعتق ببينة على ما ادعى . وإن شاء أحلفناه على ماذكر إن قال هو يعلم ماقلت إنما يصدق المعتق على القيمة إذا لم يذكر عيبا وقال قيمة السلعة كذا لما يكون مثله قيمة لمثل العبد بلا عيب فأما إذا ذكر عيبا فالغرم لازم وهو مدع طرحه أو طرح بعضه لأن القيمة إنما هى على البراءة من العيب حتى يعلم عيبا .

باب من يعتق على الرجل والمرأة إذا علما

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه ومن ملك أباه أو جده أو ابنه أو ابن ابنه وإن تباعد أوجدا من قبل أب أو أم أو ولداً من ابن أو بنت وإن تباعد ممن يصير إليه نسب المالك من أب أو أم أو يصير إلى المالك نسبه من أب أو أم حتى يكون المالك ولداً أو والدا بوجه عتق عليه حين يصح ملكه له ولا يعتق عليه غير من سميت لا أخ ولا أخت ولا زوجة ولا غيرهم من ذوى القرابة ومن ملك ممن يعتق عليه شقصا بهبة أو شراء أو أى وجه ما ملكه من وجوه الملك سوى الميراث عتق عليه الشقص الذى ملكه وقوم عليه مابقى منه إن كان موسرا وعتق عليه وإلا عتق منه ماملك ورق ما بقى لغيره وإذا كان الرجل إذا ملك أحدا يعتق عليه بالملك فكان حكمه أبدا إذا ملكه كمن أعتق وهو إذا ملك من يعتق عليه وقد كان قادراً على أن لايملكه فى حكم المعتق شركا له فى عبد لايختلفان وهو إذا وهب له أو أوصى له به فله أن يرد الهبة والوصية وكل ماملك غير الميراث فقبوله فى الحال التى له رده فيها كاشترائه شقصا منه وشراؤه وقبوله كعتقه ولكنه لو ورث بعض من يعتق عليه لم يكن له رد الميراث من قبل أن الله عز وجل حكم أن ألزم الأحياء ملك الموتى على مافرض لهم فليس لأحد أن يرد ملك الميراث ولو ورث عبداً زمنا أو أعمى كان عليه نفقته وليس هكذا ملك غير الميراث ماسوى الميراث يدفع فيه المرء الملك عن نفسه وإذا ملك ممن يعتق عليه شقصا عتق عليه ماملك منه ولم يقوم عليه مابقى منه لأنه لم يجر ملكه بنفسه إنما ملكه من حيث ليس له دفعه وسواء كان الذى يملك فيعتق عليه مسلما أو كافرا أو صغيرا أو كبيرا لا اختلاف فى ذلك

ولو ورث صبي لم يبلغ أو معتوه لايعقل أو مولى عليه أبا أو من يعتق عليه عتق على كل واحد من هؤلاء من ملك بالميراث وإن ملك أحد هؤلاء شقصا بالميراث عتق عليهم الشقص ولم يعتق غيره بقيمته لما وصفت من أنهم لم يكونوا يقدرون على رد ذلك الملك (قال الشافعي) ولو أن صبيا أو معتوها وهب له أبوه أو ابنه أو أوصى له به أو تصدق به عليه ولا مال للصبي وله ولي كان على وليه قبول هذا كله له ويعتق عليه حين يقبله ولو تصدق عليه بنصفه أو ثلثه أو أوصى له به أو وهب له والصبي أو المعتوه معسران كان لوليه قبول ذلك عليه وعتق منه ماصار إليه من أبيه أو ولده وإن كان موسراً فوهب له نصف ابنه أو نصف أبيه لم يكن للولي أن يقبل ذلك وذلك أنه يعتق عليه النصف ويكون موسرا فيكون الحكم على الموسر عتق مابقي وليس للولي أن يقبل هذا كله له من قبل أن قبوله ضرر على مال الصبي والمعتوه ولا منفعة لهما فيه عاجلة وما كان هكذا لم يكن للولي أن يقبله له فإن قبله فقبوله مردود عنه لأن في قبوله ضررا على الصبي أو ضررا على شريك الصبي وذلك أنه إنما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعتق على المالك الشريك بقيمة يأخذها فإذا لم يأخذ القيمة عتق عليه بغير حق حتى يصح ملكه عليه .

أحكام التدبير

(بسم الله الرحمن الرحيم)

أخبرنا الربيع بن سليمان : قال أخبرنا الشافعي رضي الله تعالى عنه ، قال أخبرنا مسلم بن خالد وعبد المجيد بن عبد العزيز عن ابن جريج قال أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول إن أبا مذكور رجلا من بني عذرة كان له غلام قبطي فأعتقه عن دبر منه وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم سمع بذلك العبد فباع العبد وقال «إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه فإن كان له فضل فليبدأ مع نفسه بمن يعول ثم إن وجد بعد ذلك فضلا فليتصدق على غيرهم» وقد زاد مسلم في الحديث شيئا هو نحو من سياق حديث الليث بن سعد (قال الشافعي) أخبرنا يحيى بن حسان عن الليث بن سعد وحماد بن سلمة عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال أعتق رجل من بني عذرة عبدا له عن دبر فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال «ألك مال غيره ؟» فقال لا فقال رسول الله صلى عليه وسلم «من يشتريه مني؟» فاشتراه نعيم بن عبد الله العدوي بثمانمائة درهم فجاء بها النبي صلى الله عليه وسلم فدفعها إليه ثم قال «ابدأ بنفسك فتصدق عليها فإن فضل عن نفسك شيء فلأهلك فإن فضل شيء فلذوي قرابتك فإن فضل عن ذوي قرابتك شيء فهكذا وهكذا» يريد عن يمينك وشمالك (قال الشافعي) قول جابر والله أعلم رجلا من بني عذرة يعني حلفاء أو جيرانا في عدادهم في الأنصار وقال مرة رجلا منا يعني بالحلف وهو أيضا منهم بالنسب ونسبه أخرى إلى قبيلة كما سماه مرة ولم يسمه أخرى (قال الشافعي) أخبرنا يحيى بن حسان عن حماد بن زيد عن عمرو بن دينار عن جابر بن عبد الله أن رجلا أعتق غلاما له عن دبر ولم يكن له مال غيره فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من يشتريه مني؟» فاشتراه نعيم بن عبد الله بثمانمائة درهم وأعطاه الثمن (قال الشافعي) أخبرنا يحيى بن حسان عن حماد بن سلمة عن عمرو بن دينار عن جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم بنحو حديث حماد بن زيد (قال الشافعي) أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار وعن أبي الزبير سمعا جابر بن عبد الله يقول دبر رجل منا غلاما له ليس له مال غيره فقال النبي صلى الله عليه وسلم «من يشتريه مني؟» فاشتراه نعيم بن عبد الله النحام قال عمرو وسمعت جابرا يقول عبدا قبطيا مات عام أول في إمارة ابن الزبير وزاد أبو الزبير «يقال له يعقوب» (قال الشافعي) هكذا سمعت منه عامة دهري

ثم وجدت فى كتابى دبر رجل منا غلاماً له فمات فإما أن يكون خطأ من كتابى أو خطأ من سفيان فإن كان من سفيان فابن جريج أحفظ لحديث أبى الزبير من سفيان ومع ابن جريج حديث الليث وغيره وأبو الزبير يحد الحديث تحديداً يخبر فيه حياة الذى دبره وحماد بن زيد مع حماد بن سلمة وغيره أحفظ لحديث عمرو من سفيان وحده وقد يستدل على حفظ الحديث من خطئه بأقل مما وجدت فى حديث ابن جريج والليث عن أبى الزبير وفى حديث حماد بن زيد عن عمرو بن دينار وغير حماد يرويه عن عمرو كما رواه حماد بن زيد وقد أخبرنى غير واحد ممن لقى سفيان قديما أنه لم يكن يدخل فى حديثه مات وعجب بعضهم حين أخبرته أنى وجدت فى كتابى مات فقال لعل هذا خطأ منه أو زلة منه حفظتها عنه (قال الشافعى) وإذا باع رسول الله صلى الله عليه وسلم مدبرا ولم يذكر فيه دينا ولا حاجة لأن صاحبه قد لايكون له مال غيره ولا يحتاج إلى ثمنه فالمدبر ومن لم يدبر من العبيد سواء يجوز بيعهم متى شاء مالكهم وفى كل حق لزم مالكهم يجوز بيعهم متى شاء مالكهم وفى كل ما يباع فيه مال سيدهم إذا لم يوجد له وفاء إلا ببيعهم وذلك أن التدبير لايعدو ما وصفنا من أن لايكون حائلا دون البيع فقد جاءت بذلك دلالة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أو يكون حائلا فنحن لانبيع المكاتب فى دين سيده للحائل من الكتابة فقد يؤول إلى أن يكون عبدا إذا عجز فإذا منعناه وقد يؤول إلى أن يكون عبداً يباع إذا عجز من البيع وبعنا المدبر فذلك دلالة على أن التدبير وصية كما وصفنا (قال الشافعى) ومن لم يبع أم الولد لم يبعها بحال وأعتقها بعد موت السيد فارغة من المال وكل هذا يدل على أن التدبير وصية (قال الشافعى) أخبرنا الثقة عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه باع مدبراً احتاج صاحبه إلى ثمنه (قال الشافعى) أخبرنا الثقة عن معمر عن عمرو بن مسلم عن طاوس قال يعود الرجل فى مدبره ، أخبرنا سفيان عن ابن أبى نجيح عن مجاهد قال المدبر وصية يرجع صاحبه فيه متى شاء (قال الشافعى) أخبرنا الثقة عن معمر عن ابن طاوس قال سألنى ابن المنكدر كيف كان أبوك يقول فى المدبر أيبيعه صاحبه؟ قال قلت كان يقول يبيعه إذا احتاج صاحبه إلى ثمنه فقال ابن المنكدر ويبيعه وإن لم يحتج إليه (قال الشافعى) أخبرنا الثقة عن معمر عن أيوب بن أبى تميمة أن عمر بن عبد العزيز باع مدبرا فى دين صاحبه (قال الشافعى) ولا أعلم بين الناس اختلافا فى أن تدبير العبد أن يقول له سيده صحيحا أو مريضا أنت مدبر وكذلك إن قال له أنت مدبر وقال أردت عتقه بكل حال بعد موتى أو أنت عتيقى أو أنت محرر أو أنت حر إذا مت أو متى مت أو بعد موتى أو ما أشبه هذا من الكلام فهذا كله تدبير . وسواء عندى قال أنت حر بعد موتى أو متى مت إن لم أحدث فيك حدثا أو ترك استثناء أن يحدث فيه حدثا لأن له أن يحدث فيه نقض التدبير (قال الشافعى) وإذا قال الرجل لعبده أنت حر إذا مضت سنة أو سنتان أو شهر كذا أو سنة كذا أو يوم كذا فجاء ذلك الوقت وهو فى ملكه فهو حر وله أن يرجع فى هذا كله بأن يخرجه من ملكه ببيع أو هبة أو غيرهما كما رجع فى بيعه وإن لم يرجع فيه إن كان قال هذا لأمة فالقول فيها قولان أحدهما أن كل شىء كائن لا يختلف بحال فهو كالتدبير وولدها فيه كولد المدبرة وحالها حال المدبرة فى كل شىء إلا أنها تعتق من رأس المال وهذا قول يحتمل القياس وبه نقول ويحتمل أن يقال ويعتق ولد المدبرة وولد هذه بعتقها والقول الثانى أنها تخالف المدبرة لايكون ولدها بمنزلتها تعتق هى دون ولدها الذين ولدوا بعد هذا القول (قال الشافعى) ولو قال فى صحته لعبده أو لأمته متى ما قدم فلان فأنت حر أو متى ما برىء فلان فأنت حر فله الرجوع بأن يبيعه قبل مقدم فلان أو برء فلان وإن قدم فلان أو برىء فلان قبل أن يرجع عتق عليه من رأس ماله إذا كان قدم فلان أو كان الذى أوقع العتق عليه

والقائل مالك حي مريضا كان أو صحيحاً لأنه لم يحدث فى المرض شيئا وهذا موضع يوافقنا فيه جميع من خالفنا من الناس فى أن يجعل له الرجوع قبل يقدم فلان أو يبرأ فلان وإذا سئلوا عن الحجة قالوا إن هذا قد يكون ولا يكون فليس كما هو كائن فقيل لهم أو ليس إنما يعتق المدبر والمعتق إلى سنة إذا كان العبد المعتق حيا والسيد ميتا وقد مضت السنة ؟ أو ليس قد يموت هو قبل يموت السيد وتكون السنة وليس له يقين حكم يعتق به ؟ وقد يفقد سيد المدبر فلا يعرف موته ولا يعتق وقد يمكن أن يكون قد مات ولكن لم يستيقن معرفته إنما يعتق باليقين (قال الشافعي) ولا أعلم بين ولد الأمة يقال لها إذا قدم فلان فأنت حرة وبين ولد المدبرة والمعتقة إلى سنة فرقا يبين بل القياس أن يكونوا فى حال واحدة ولو قال إذا قدم فلان فأنت حر، متى مت، أو إذا جاءت السنة فأنت حر، متى مت فمات كان مدبراً فى ذلك الوقت ولو قال أنت حر إن مت من مرضى هذا أو فى سفرى هذا أو فى عامى هذا فليس هذا بتدبير (قال الشافعي) وإذا صح ثم مات من غير مرضه ذلك لم يكن حرا والتدبير ما أثبت السيد التدبير فيه للمدبر (قال الشافعي) وإذا قال لعبده أنت حر بعد موتى بعشر سنين فهو حر فى ذلك الوقت من الثلث وإن كانت أمة فولدها بمنزلتها يعتقون بعتقها إذا عتقت وهذه أقوى عتقا من المدبرة لأن هذه لا يرجع فيها إذا مات سيدها وما كان سيدها حيا فهى بمنزلة المدبرة .

المشيئة فى العتق والتدبير

(قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه وإذا قال الرجل لعبده إن شئت فأنت حر متى مت فشاء فهو مدبر وإن لم يشأ لم يكن مدبرا (قال الشافعي) وإذا قال إذا مت فشئت فأنت حر فإن شاء إذا مات فهو حر وإن لم يشأ لم يكن حرا وكذلك إذا قال أنت حر إذا مت إن شئت وكذلك إن قدم الحرية قبل المشيئة أو أخرها وكذلك إن قال له أنت حر إن شئت لم يكن إلا أن يشاء (قال الشافعي) فإن قال قائل فما بالك تقول إذا قال لعبده أنت حر فقال لا حاجة لى بالعتق أو دبر عبده فقال لا حاجة لى بالتدبير أنفذت العتق والتدبير ولم تجعل المشيئة إلى العبد وجعلت ذلك له فى قوله أنت حر إن شئت (قال الشافعي) فإن العتق البتات والتدبير البتات شىء تم بقوله دون رضا المعتق والمدبر ويلزمه إخراج المعتق من ماله والمدبر فى هذه الحال إذا مات سيده فوقع له عتق بتات أو عتق تدبير لزمهما معا حقوق وفرائض لم تكن تلزمهما قبل العتق ولم يكن فى العتق مثنوية فينتظر كمال المثنوية بل ابتدأ هذا العتق كاملا ولا نقص ولا مثنوية فيه فأمضيناه كاملا بإمضائه كاملا ولم أجعل المشيئة فيه إلى العبد كأن عتقه وتدبيره بمثنوية فلا ينفذ إلا بكمالها وكذلك الطلاق إذا طلق الرجل امرأته لم يكن لها رد الطلاق لأنه كامل ويخرج من يديه ما كان له ويلزمها شىء لم يكن يلزمها قبله ولو قال أنت طالق إن شئت أو إن شئت فأنت طالق لم يكن أكمل الطلاق لأنه أدخل فيه مثنوية فلا يكون إلا بأن تجتمع المثنوية مع الطلاق فيتم الطلاق باللفظ به وكمال المثنوية وكمالها أن تشاء (قال الشافعي) وكذلك إن قال إن شاء فلان وفلان فغلامى حر عتق بتات أو حر بعد موتى فإن شاءا كان حرا وكذلك المدبر مدبرا وإن شاء أحدهما ولم يشأ الآخر أو مات الآخر أو غاب لم يكن حرا حتى يجتمعا فيشاءا بالقول معا ولو قال لرجلين أعتقا غلامى إن شئتما فاجتمعا على العتق عتق وإن أعتق أحدهما دون الآخر لم يعتق ولو قال لهما دبراه إن شئتما فأعتقاه عتق بتات كان العتق باطلا ولم يكن مدبراً إلا بأن يدبراه إنما تنفذ مشيئتهما بما جعل إليهما لا بما تعديا فيه وسواء التدبير فى الصحة والمرض والتدبير وصية لا فرق بينها وبين غيرها من الوصايا له أن يرجع فى تدبيره

مريضا أو صحيحا بأن يخرجه من ملكه كما لو أوصى بعبده لرجل أو داره أو غير ذلك كان له أن يرجع فى وصيته مريضا أو صحيحا وإن لم يرجع فى تدبيره حتى مات من مرضه ذلك فالمدبر من الثلث لأنه وصية من الوصايا (قال الشافعى) أخبرنا على ابن ظبيان عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنه قال المدبر من الثلث (قال الشافعى) قال على بن ظبيان كنت أخذته مرفوعا فقال لى أصحابى ليس بمرفوع هو موقوف على ابن عمر فوقفته (قال الشافعى) قال الشافعى والحفاظ الذين يحدثونه يقفونه على ابن عمر ولا أعلم من أدركت من المفتين اختلفوا فى أن المدبر وصية من الثلث (قال الربيع) للشافعى فى المدبر قولان : أحدهما إنه إذا دبره ثم رجع فيه باللسان لم يخرج من التدبير حتى يخرجه من ملكه ببيع أو هبة أو صدقة لأن النبى صلى الله عليه وسلم أخرج المدبر من ملك صاحبه ولا يخرجه من تدبيره حتى يخرجه كما أخرجه النبى صلى الله عليه وسلم والقول الثانى أنه وصية من الوصايا يرجع فيه باللسان كما يرجع فى الوصية وهذا أصح القولين عندى .

إخراج المدبر من التدبير

(قال الشافعى) وإذا دبر الرجل عبده فله الرجوع فى تدبيره بأن يخرجه من ملكه وإن قال له المدبر عجل لى العتق ولك على خمسون دينارا قبل يقول السيد قد رجعت فى تدبيرى فقال السيد نعم فأعتقه فهذا عتق على مال وهو حر كله وعليه الخمسون وقد بطل التدبير وإذا لزم سيد المدبر دين يحيط بماله بيع المدبر فى دينه كما يباع من ليس بمدبر من رقيقه لأن سيده إذا كان مسلطا على إبطال تدبيره بالبيع وغيره فليس فيه حرية حائلة دون بيعه فى دين سيده وبيعه فى حياته نفسه وغير ذلك مما يباع فيه العبد غير المدبر ولو لزم سيده دين بدئ بغير المدبر من ماله فبيع عليه ولا يباع المدبر حتى لا يوجد له قضاء إلا ببيعه أو بقول السيد قد أبطلت تدبيره وهو على التدبير حتى يرجع فيه أو لا يوجد له مال يؤدى دينه غيره (قال الشافعى) ولو لم يلزم سيده دين كان له إبطال تدبيره فإن قال سيده قد رجعت فى تدبير هذا العبد أو أبطلته أو نقضته أو ما أشبه ذلك مما يكون مثله رجوعا فى وصيته لرجل لو أوصى له به لم يكن ذلك نقضا للتدبير حتى يخرجه من ملكه ذلك وهو يخالف الوصية فى هذا الموضع ويجامع مرة الإيمان وكذلك لو دبره ثم وهبه لرجل هبة بتات قبضه أو لم يقبضه أو رجع فى الهبة أو ندم عليها أو أوصى به لرجل أو تصدق به عليه أو وقفه عليه فى حياته أو بعد موته أو قال إن أدى بعد موتى كذا فهو حر فهذا كله رجوع فى التدبير باتصاله ولو دبر نصفه كان نصفه مدبرا ولم يعتق بعد موته منه إلا النصف الذى دبر لأنه إنما له من ثلثه ما أخذ وإذا لم يأخذ إلا نصفه فلا مال له بعد موته يقوم عليه فيه لأن الله عز وجل نقل ملكه إلى ملك الأحياء الذين ورثهم فلا مال له بعد موته يقوم عليه ولو دبره ثم أوصى بنصفه لرجل كان النصف الموصى له به وكان النصف مدبرا فإن رد صاحب الوصية الوصية ومات السيد المدبر لم يعتق من العبد إلا النصف لأن السيد قد أبطل التدبير فى النصف الذى أوصى به وكذلك لو وهب نصفه وهو حى أو باع نصفه وهو حى كان قد أبطل التدبير فى النصف الذى باع أو وهب والنصف الثانى مدبراً ما لم يرجع فيه وإذا كان له أن يدبر على الابتداء نصف عبده كان له أن يبيع نصفه ويقر النصف مدبرا بحاله وكذلك إن دبره ثم قال قد رجعت فى تدبيرى ثلثك أو ربعك أو نصفك فأبطلته كان ما رجع فيه منه بإخراجه من ملكه خارجا من التدبير وما لم يرجع فيه فهو على تدبيره بحاله فإذا دبره ثم كاتبه فليس الكتابة إبطالا للتدبير إنما الكتابة فى هذا الموضع بمنزلة الخراج والخراج بدل من الخدمة وله أن يختدمه وأن يخارجه وكذلك يكاتبه إذا رضى فإن أدى قبل موته عتق بالكتابة وإن مات عتق بالتدبير إن حمله الثلث وبطل ما بقى عليه من الكتابة وإن لم يحمله الثلث عتق ما حمل الثلث منه وبطل عنه من الكتابة

بقدره وكان عليه مابقى من الـكتابة وكان على كتابته إلا أن يعجز لأنه قد يريد تعجله العتق ويريد العبد تعجيل العتق فيكاتب (قال الشافعى) ولو دبر رجل عبده ثم قال اخدم فلانا لرجل حر ثلاث سنين وأنت حر فإن غاب المدبر القائل هذا أو خرس أو ذهب عقله قبل يسأل لم يعتق العبد أبدا إلا بأن يموت السيد المدبر وهو يخرج من الثلث ويخدم فلانا ثلاث سنين فإن مات فلان قبل موت سيد العبد أو بعده ولم يخدمه ثلاث سنين لم يعتق أبدا لأنه أعتقه بشرطين فبطل أحدهما وإن سئل السيد فقال أردت إبطال التدبير وأن يخدم فلانا ثلاث سنين ثم هو حر فالتدبير باطل وإن خدم فلانا ثلاث سنين فهو حر وإن مات فلان قبل يخدمه أو وهو يخدمه العبد لم يعتق وإن أراد السيد الرجوع فى الإخدام رجع فيه ولم يكن العبد حرا وإن قال أردت أن يكون مدبرا بعد خدمة فلان ثلاث سنين والتدبير بحاله لم يعتق إلا بهما معا كما قلنا فى المسئلة الأولى ولو أن رجلا دبر عبدا له ثم قال قبل موته إن أدى مائة بعد موتى فهو حر أو عليه خدمة عشر سنين بعد موتى ثم هو حر أو قال هو حر بعد موتى بسنة فإن أدى مائة أو خدم بعد موته عشر سنين أو أتت عليه بعد موته سنة فهو حر وإلا لم يعتق وكان هذا كله وصية أحدثها له وعليه بعد التدبير شىء أولى من التدبير كما يكون لو قال عبدى هذا لفلان ثم قال بل نصفه لم يكن له إلا نصفه ولو قال رجل عبدى لفلان ثم قال بعد ذلك عبدى لفلان إذا دفع إلى ورثتى عشرة دنانير أو إلى غير ورثتى عشرة دنانير فإن دفع عشرة دنانير فهو له وإلا لم يكن له لأنه إحداث وصية له وعليه بعد الأولى ينتقض الشرط فى الأولى والآخرة إذا نقضت أحق من الأولى (قال الشافعى) ولو جنى المدبر جناية فلم يتطوع السيد أن يفديه فباعه السلطان ثم اشتراه ثانية لم يكن مدبرا بوجه من الوجوه وكان بيع السلطان عليه فيما يجب عليه فيه كبيعه على نفسه وكان إبطالا للتدبير ولو افتداه سيده متطوعا كان على التدبير ولو ارتد العبد المدبر عن الإسلام ولحق بدار الحرب ثم أخذه سيده بالملك الأول كان على تدبيره ولا تنقض الردة ولا الإباق لو أبق تدبيره وكذلك لو أوجف عليه المسلمون فأخذه سيده قبل أن يقسم أو بعد مايقسم كان مدبرا فكان على الملك الأول مالم يرجع سيده فى تدبيره بأن يخرجه من ملكه ولو وقع فى المقاسم كان لسيده أن يأخذه بكل حال وكان على التدبير ولو كان السيد هو المرتد فوقف ماله ليموت أو يقتل أو يرجع ثانيا فيكون على ملك ماله لحق بدار الحرب أو لم يلحق ثم رجع إلى الإسلام فهو على ملك ماله والعبد مدبر بحاله ولو مات كان ماله فيئا وكان المدبر حرا لأن المسلمين إنما ملكوا مال المرتد السيد المدبر ولم يكن للورثة أن يملكوا بالميراث شيئا ودينهم غير دينه[1] إلا أنهم إنما ملكوا فى الحياة وكان التدبير وهو جائز الأمر فى ماله ولو قال المدبر قد رددت التدبير فى حياة السيد أو بعد موته لم يكن ذلك له وليس مايعتق به العبد كما يوصى به الحر من غير نفسه كل من أوصى له بمال يملكه عن نفسه كان له رد الوصية وكل من أعتق عتق بتات لم يكن له رد العتق لأنه شىء أخرج من يدى المعتق تاما فتثبت به حرمة المعتق ويجب عليه الحقوق وكذلك إذا أعتق إلى وقت (قال الشافعى) ولو دبر أمته فوطئها فولدت كانت أم ولد تعتق بعد الموت من رأس المال ولو دبر عبده ثم كاتبه كان مكاتبا وغير خارج من التدبير لأن الـكتابة ليست رجوعا فى التدبير (قال الشافعى) ولو دبره ثم قال له أنت حر على أن تؤدى كذا وكذا كان حرا على الشرط الآخر إذا قال أردت بهذا رجوعا فى التدبير وإن لم يرد بهذا رجوعا فى التدبير عتق إن أدى فإن مات سيده قبل أن يؤدى عتق بالتدبير فإن أراد بهذا رجوعا فى التدبير فهو

---

(١) قوله : « لا أنهم إنما ملكوا فى الحياة » كذا بالأصل وراجع ميراث المرتد تعلم أن مقصوده الرد وقوله « وكان التدبير وهو جائز الخ » المقصود به تعليل كون المدبر يصير حرا ، فتدبر . كتبه مصححه .

رجوع فى التدبير ولا يكون هذا رجوعا فى التدبير إلا بقول يبين أنه أراد رجوعا فى التدبير غير هذا القول فإن دبره ثم قاطعه على شىء وتعجله العتق فليس هذا نقضا للتدبير والمقاطعة على ماتقاطعا عليه فإن أداه عتق فإن مات السيد قبل أن يؤديه المدبر عتق بالتدبير (قال الشافعى) وإذ دبر الرجل عبده ثم لم يحدث رجوعا فى تدبيره ولا نقضا له ولم يحق فى عتق المدبر شىء يباع به فهو على تدبيره ولو دبر السيد ثم خرس فلم ينطق حتى مات كان على تدبيره ولا ينقض التدبير إلا بإبطاله إياه فى حياته بإخراجه من يديه أو ماوصفت من حق يلزمه فى عتق العبد أوذمة السيد ولو دبره ثم خرس وكان يكتب أو يشير إشارة تفهم فرجع فى تدبيره بإشارة أو كتاب كان رجوعه كرجوع بالكلام إذا أخرجه من ملكه ولو دبره صحيحا ثم غلب على عقله ثم رجع فى التدبير وهو مغلوب على عقله لم يكن رجوعا وكذلك لو دبره مغلوب على عقله ثم ثاب إليه عقله فلم يحدث له تدبيرا كان التدبير وهو مغلوب على عقله باطلا وكذلك لو أعتقه وهو مغلوب على عقله لم يجز عتقه .

جناية المدبر وما يخرج بعضه من التدبير وما لايخرجه

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا جنى المدبر جناية فهو كالعبد الذى لم يدبر إن شاء سيده تطوع عنه بإخراج أرش الجناية فإن فعل فليس ذلك ينقض التدبير وهو على تدبيره وإن لم يفعل فكانت الجناية تستغرق عتقه بيع فيها فدفع إلى المجنى عليه أرش جنايته وإن نقص ثمنه عن الجناية فلا غرم على سيده وإن كانت الجناية قليلة وثمن المدبر كثيرا قيل لسيده إن أحببت أن يباع كله ويدفع إلى المجنى عليه أرش الجناية ويدفع إليك بقية ثمنه بعناه لأنه قد كان لك بيعه بلا جناية وإن أحببت أن لايباع كله بيع منه بقدر أرش الجناية وكان مابقى لك رقيقا مدبرا كان الذى بقى من العبد الثلث أو أقل أو أكثر ثم لك فيما بقى من العبد ما كان لك فى كله من إبطال تدبيره وبيعه وغير ذلك وإنما ذلك بمنزلة تدبير ذلك الثلث إبتداءاً (قال الشافعى) ولو كانت على سيد العبد أيمان لايرجع فى شىء من تدبيره فجنى فبيع منه بقدر الجناية وكان مابقى منه على التدبير ولا حنث عليه لأنه ليس هو الذى باعه (قال الشافعى) وإذا جنى على المدبر فهو كعبد غير مدبر جنى عليه وهو عبد فى كل جناية لأنه كمن لم يدبر مالم يمت سيده فيعتقه فتتم شهادته وحدوده وجنايته والجناية عليه وسهمه إذا حضر الحرب وميراثه كل هذا هو فيه عبد وكذلك طلاقه ونكاحه وما سوى ذلك من أحكامه (قال الشافعى) ولو جنى عليه حر جناية تتلفه أو تتلف بعضه فأخذ سيده قيمته أو أرش ماأصيب منه كان مالا من ماله إن شاء جعله فى مثله وإن شاء لا ، فهو له يصنع به ماشاء وإن كان الجانى عليه عبدا فأسلم إليه والمدبر المجنى عليه حى فهو على تدبيره والقول فى العبد المسلم فى خروج المدبر إلى سيده المدبر كالقول فيما أخذ من أرش جنايته من دنانير أو دراهم فإن شاء جعله مدبرا معه وإن شاء كان مالا من ماله يتموله إن شاء (قال الشافعى) فإن أخذ العبد بما لزم الجانى له من أرش الجناية على مدبره ثم سكت فلم يقل هو مدبر مع العبد ولا هو رقيق فليس بمدبر إلا بأن يحدث له تدبيرا وكذلك لو قتل مدبرا فأسلم إليه عبد أو عبدان قتلاه لم يكونا مدبرين إلا بأن يحدث لهما تدبيرا فإن قال قائل فلم زعمت أن العبد المرهون إذا جنى عليه فكان أرش جنايته عبدا أو مالا كانا كما كان العبد مرهونا لأنه بدل منه ولا تزعم أن المال المأخوذ فى أرش الجناية على المدبر والعبد المأخوذ فى ذلك يقوم مقام المدبر فيكون مدبرا والمال موضوعا فى مدبر أو معتق ؟ قيل له فرقت بينهما لافتراقهما فإن قال فأين الفرق بينهما؟ قيل أرأيت العبد المرهون لسيده بيعه أو هبته أو الصدقة به أو إبطال الرهن فيه فإن قال لاقيل الأن لصاحب الرهن فى عنقه حقا لايبطل حق يستوفيه؟ فإن قال نعم قيل ومالك الرهن مالك لشىء

فى عتقه فإن قال نعم قيل وإنما لم يكن لمالكه إبطاله لأن لغيره من الآدميين فيه ملك شىء دونه ؟ فإن قال نعم قيل أفتجد مع مالك المدبر فيه ملك شىء من الأشياء من الآدميين غيره ؟ فإن قال لا ، قيل أفتجد مالك المدبر يقدر على بيعه وإبطال تدبيره فإن قال أما فى قولك فنعم قيل فقد فرقت بينهما وإذا أعطيت أن لى أن أبيع المدبر فقد زعمت أنه ليس فيه عتق لازم بكل حال إنما فيه عتق إن كان كوصيتك لعبدك إن مت من مرضك أو سفرك فهو حر فإن مت كان حرا وإن شئت رجعت ولو كانت فيه حرية ثابتة فى الحين الذى يقال له هذا فيه لم يرق بحال أبدا (قال الشافعى) ويقال لأحد إن قال هذا أرأيت أم الولد أليس تعتق بموت سيدها من رأس المال فلا يكون لسيدها بيعها ولا إخراجها إلى ملك أحد ؟ فإن قال نعم قيل فهى أوكد عتقا من المدبر عندنا وعندك فإن قتلها عبد وأسلم إلى سيدها أو أمة فأسلمت أو حر فدفع ثمنها أيقوم الثمن مقام أم الولد أو الأمة المسلمة بها؟ فإن قال لا قيل لأن أم الولد لم تعتق وماتت وهى مملوكة والولد الذى كان منها إنما عتقت به إذا كانت ولدته من سيدها إذا مات سيدها والذى دفع أو دفعت فى جنايتها لم تلد من سيدها فتعتق عليه بالولد ؟ فإن قال نعم قيل له وكذلك المدبر هو المشروط له العتق بوصيته فلم يبلغ شرطه وقتل مملوكا وليس أحد بدله فى ذلك الشرط بتلك الوصية فيعتق بها (قال) وإن كانت الأمة الجانية حبلى فحكم ولدها حكم عضو منها مالم يزايلها إذا بيعت فهو كعضو منها لا يخرج من البيع فإن ولدن قبل أن تباع بعد الجناية وقبل الحكم أو بعده فسواء لا يدخل ولدها فى الجناية لأنه إذا فارقها فارق حكمها فى الجناية لأنه غير جان وكان حكمه حكم أمة جنت ولها ولد فمن رأى بيعها والتفريق بينها وبين ولدها باعها ومن لم ير بيعها إلا مع ولدها فلم يتطوع السيد بفدائها باعهما ورد على السيد حصة الولد من الثمن وأعطى المجنى عليه ثمنها إن كان قدر جنايته أو أقل لم يرد عليه وهذا أشد القولين استقامة على القياس على السنة ومعناها والله تعالى تعالى أعلم وبه أقول وذلك أن النبى صلى الله عليه وسلم رد بيع ولد امرأة فرق بينها وبينه للصغر وليس بيع المالك للبيع بهذه العلة بأكثر من بيع الصغير بما لزم الأم البيع فيه (قال الشافعى) وإذا جنى المدبر أو المدبرة جناية يبلغ أرشها مائة من الإبل ولم تكن قيمة الجانى خمسين من الإبل والمدبر مال وولد فماله مال سيده لاحق للمجنى عليه وهو كسائر ماله ولا يدخل ولد المدبر ولا ولد المدبرة ولا ولد المملوكة غير المدبرة فى جنايتهما لأنهم لم يجنوا فيدخلوا فى جنايته وهم كمال سيده سواهم (قال الشافعى) وإذا جنى على المدبر أو المدبرة جناية فعلى الجانى عليهما أرش الجناية عليهما بقدر قيمتهما مملوكين لا تدبير فيهما إن جنى عليهما بقطع أيديهما فعليه نصف قيمة كل واحد منهما يدفع إلى سيدهما ويقال له هو كمال من مالك لك أن تملكه كمالك ملك المدبر والمدبرة وبيعهما ولك أن تصنع فيه ماشئت وعلى الجانى على المدبر أو المدبرة إن كانت جنايته نفسا قيمتهما مملوكين يوم تقع الجناية صحيحين أو مريضين كانا وإن كانت المدبرة حبلى فقتلها فعليه قيمتها حبلى ولا شىء فى ولدها وإن جنى عليها فألقت جنينا ميتا وماتت ففى الجنين عشر قيمة أمه يوم يجنى عليها وفى الأمة قيمتها وقيمة جنينها لسيدها يصنع به ماشاء كما وصفت قبل هذا وإن ألقت جنينا حيا ثم مات وماتت ففيها قيمتها وفى الجنين قيمته إذا كان حيا فحكمه حكم نفسه وإن كان ميتا فحكمه حكم أمه .

كتابة المدبر وتدبير المكاتب

(قال الشافعى) وإذا دبر الرجل عبده ثم كاتبه فليس الكتابة بإبطال للتدبير إنما إبطاله أن يخرجه من ملكه قبل الكتابة ويسأل فإن قال أردت إثباته على التدبير غير أنى أردت أن أتعجل العتق فهو مدبر مكاتب وهكذا إن كاتب أمة فإن ولدت ولدا فهو مكاتب معها وإن كانت مدبرة مكاتبة فولدها مكاتب مدبر (قال) وإذا كاتب عبده

ثم دبره قبل العجز ثم عجز كان مدبرا وإن شاء الثبات على الكتابة ثبتناه عليها فإن أدى عتق وإن مات سيده قبل الأداء عتق بالتدبير إن حمله الثلث فإن لم يحمله الثلث عتق منه ماحمل الثلث وبطل عنه من الكتابة بقدر ماعتق منه وإن قال أردت الرجوع فى التدبير فلا يكون رجوعا إلا بأن يخرجه من ملكه فهو مدبر وهو مكاتب والقول الثانى أنه يسأل فإن قال أردت الرجوع فى التدبير فهو رجوع وهو مكاتب لا تدبير له وإن كاتب عبده ثم دبره قبل العجز ثم عجز كان مدبراً ، فإن شاء الثبات على الكتابة ثبت عليها وله الكتابة والتدبير وإن دبر عبده ثم كاتبه فلم يؤد حتى مات عتق من الثلث وبطلت الكتابة لأن الكتابة لاتكون إبطالا للتدبير إنما يكون إبطاله بأن يقول مالكه أردت إبطاله ويخرجه من ملكه قبل الكتابة .

جامع التدبير

(قال الشافعى) وإذا قال الرجل لعبده : يوم تدخل الدار فأنت حر بعد موتى فذهب عقل السيد ودخل العبد الدار كان مدبرا ولو أعتقه بدخول الدار صحيح العقل ثم ذهب عقله فدخل العبد الدار والسيد ذاهب العقل كان حرا وإن كان السيد قال هذا وهو ذاهب العقل ثم دخل العبد الدار والسيد صحيح العقل لم يعتق لأنه قال المقالة وهو ذاهب العقل لو أعتق لم يجز عتقه ولو أوصى لم تجز وصيته لأنه لم يعقل عتقا ولا وصية ولا غيرهما (قال الشافعى) ولو قال يوم تدخل الدار فأنت حر بعد موتى فلم يدخل العبد الدار حتى مات السيد ثم دخلها لم يعتق لأن العبد قد خرج من ملك السيد وصار لغيره مملوكا ولو قال متى دخلت الدار فأنت حر فمات السيد ثم دخل العبد الدار لم يعتق لأن العتق وقع وهو فى ملك غيره ولو قال رجل لعبده متى مت فأنت حر أو غير حر ثم مات لم يكن العبد حرا ولو قال متى مت أنا فأنت حر وله عبيد لم يدر أيهم عنى بهذا ثم مات ولم يبين أقرعنا بينهم فأيهم خرج سهمه أعتقناه ولو قال رجل لعبد له متى مت وأنت بمكة فأنت حر ومتى مت وقد قرأت القرآن كله فأنت حر فمات السيد والعبد بمكة وقد قرأ القرآن كله كان حراً وإن مات وليس العبد بمكة أو مات ولم يقرأ القرآن كله لم يعتق ولو قال له متى مامت وقد قرأت قرآنا فأنت حر فإذا قرأ من القرآن شيئا فقد قرأ قرآنا فهو حر ولو قال له متى مت فأنت حر إن شاء ابنى فلان فإن شاء ابنه فلان فهو حر وإن لم يشأ فليس بحر وإن مات ابنه فلان قبل يشاء أو خرس أو ذهب عقله قبل أن يشاء لم يكن حرا إلا أن يبرأ من خرسه أو يرجع عقله فيشاء فيكون حرا إن خرج من الثلث (قال الشافعى) وجماع هذا أنه إذا أعتقه على شرط أو اثنين أو أكثر لم يعتق إلا بأن تكمل الشروط التى أعتقه عليها أو الصفة أو الصفات ولا أعتقه بأقل مما شرط أنه يعتق به أبدا ومثل هذا الرجل يقول لجاريته أو عبده فى وصيته إن مت من مرضى هذا فأنت حر أو أنت حرة ويوصى لناس بوصايا ثم يفيق من مرضه ثم يموت ولم ينقض وصيته فلا يعتق العبد ولا الأمة ولا ينفذ لواحد من أهل الوصايا وصية لأنه أعطاه إياه فى حال فلا يكون له فى غيرها فعلى هذا ، هذا الباب كله وقياسه .

العبد يكون بين اثنين فيدبره أحدهما

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا كان العبد بين اثنين فيدبره أحدهما فنصيبه مدبر ولا قيمة عليه لشريكه لأنه قد أوصى لعبده فى نفسه بوصية له الرجوع فيها فلما لم يوقع العتق بكل حال لم يكن ضامنا لشريكه ولو مات فعتق نصفه لم يكن عليه قيمة لأنه وصية ولو أوصى بعتق نصفه لم يقوم عليه النصف الآخر لأنه لامال له

إلا ما أخذ من ثلثه وهو لم يأخذ من ثلثه شيئا غير ماوصى به وشريكه على شركته من عبده لايعتق إن مات شريكه الذى دبره أو عاش ولو قال لعبده متى مت ومات فلان فأنت حر لم يعتق إلا بموت الآخر منهما ، ولو كان بين اثنين فقالا معا أو متفرقين متى متنا فأنت حر لم يعتق إلا بموت الآخر منهما أو قالا أنت حبس على الآخر منا حتى يموت ثم أنت حر كان كل واحد منهما قد أوصى لصاحبه بنصفه بعد موته ثم هو حر فيكون وصية فى الثلث جائزة ويعتق بموت الآخر منهما ، والله أعلم .

فى مال السيد المدبر

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا دبر الرجل عبده وترك مالا غائبا وحاضرا لم يعتق من المدبر شىء إلا بما حضر فى أيدى الورثة وعتق فى ثلث ماوصل إلى الورثة ولم يعتق فى الغائب حتى يحضر فيأخذ الورثة سهمين ويعتق منه سهم وإن حضر فهلك قبل أخذ الورثة له كان كما لم يترك ويعتق فيما علم للسيد من ماله دون مالم يعلم ، وكان للورثة أخذ جميع مافى يد المدبر من مال أفاده قبل موت سيده فإذا مات وأفاد مالا بعد موت السيد فإن خرج من الثلث سلم إليه ماله كله وإن لم يخرج من الثلث سلم إليه من ماله الذى اكتسب بعد موت سيده بقدر مايخرج منه من الثلث وسلم البقية إلى ورثة سيده ولا مال لمدبر ولا أم ولد ولا عبد أموال هؤلاء لساداتهم إذا أعتقوا أخذت أموالهم من أيديهم لاتكون الأموال إلا للأحرار والمكاتب إذا عتق ، وكان أفاد مالا فى كتابته .

تدبير النصرانى

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه إذا دبر النصرانى عبداً له نصرانيا فأسلم العبد النصرانى قيل للنصرانى إن أردت الرجوع فى التدبير بعناه عليك وإن لم ترده قيل للنصرانى نحول بينك وبينه ونخارجه وندفع إليك خراجه حتى تموت فيعتق عليك ويكون لك ولاؤه أو ترجع فنبيعه وهكذا يصنع فى المكاتب وأم الولد نمنعه عن أم الولد حتى يموت فتعتق وعن المكاتب حتى يعجز فنبيعه أو يؤدى فيعتق وفى النصرانى المدبر قول آخر أنه يباع عليه بكل حال وللنصرانى من مال مدبره وعبده وأم ولده مسلمين ما للمسلم من أخذه .

تدبير أهل دار الحرب

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا قدم الحربى دار الإسلام بأمان فدبر عبداً له فالتدبير جائز فإن أراد الرجوع إلى دار الحرب لم نمنعهما وإن أسلم العبد المدبر قلنا للحربى إن رجعت فى التدبير لم نمنعك الرجوع فى وصيتك وبعنا عليك العبد أبيت أم أطعت لأنا لاندعك تملك مسلما لنا بيعه عليك وإن لم ترجع فأردت المقام خارجناه لك ومنعناك خدمته لك وإن أردت الرجوع إلى بلادك فإن رجعت فى تدبيره بعناه وإن لم ترجع خارجناه ووكلت بخراجه إن شئت من يقبضه لك فإذا مت فهو حر ولو دبره فى دار الحرب ثم خرج إلينا مقيما على التدبير كان مدبراً مالم يرجع فى التدبير بأن يخرجه من ملكه وفيه قول آخر أنه يباع بكل حال وكذلك لو أعتق فى دار الحرب ثم خرجا إلى دار الإسلام ولم يحدث ملكا له بغصب يغصبه إياه يسترقه به فى دار الحرب بعد العتق كان حراً فإن قال قائل كيف يكون العتق فى دار الحرب جائزاً؟ قيل العتق إخراج ملك إلى صاحبه فهو إذا أخرج ماله إلى ملك صاحبه ببيع

أو ملك يصح ثم أسلما لم يرد إليه ما أخرج من ملكه إلى مثله الحكم فيه أن لا يرد عليه ما أخرج منه مالم يحدث أخذا له فى دار الحرب فإن أحدث أخذا له فى دار الحرب فلا يخرج من يديه ماغلب عليه فى دار الحرب والعتق إخراج شىء من يديه لم يرجع فيأخذه بعد إخراجه فلا يكون له أخذه بعد أن يصير إلى دار الإسلام ، قال والحجة فى هذا مكتوب فى كتاب غير هذا .

فى تدبير المرتد

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا دبر المرتد ففيه أقاويل أحدها أنه موقوف فإن رجع إلى الإسلام كان على تدبيره حتى يرجع فيه وهو على أصل ملكه وإن قتل فالتدبير باطل وماله فىء ومن قال هذا القول قال إنما وقفنا ماله عند ارتداده ليكون فيئا إن مات على الردة وراجعا إليه إن رجع فلما مات على الردة علمت أن ردته نفسها صيرت ماله فيئا والثانى أن التدبير باطل لأن ماله موقوف يكون فيئا وماله خارج إلا بأن يعود إليه فالتدبير والعتق باطل كله ومن قال هذا القول قال إن ماله خرج من يديه إلا أن يعود وإنما يملكه بالعودة كما حقن دمه بالعودة فتدبيره كان وهو غير مالك وهذا أشبه الأقاويل بأن يكون صحيحا وبه أقول والثالث أن يكون التدبير ماضيا عاش أو مات لأنه لا يملك ماله إلا بموته وبموته يقع العتق ومن قال هذا أجاز عتقه وجميع ماصنع فى ماله (قال الربيع) للشافعى فيها ثلاثة أقاويل أصحها أن التدبير باطل .

تدبير الصبى الذى لم يبلغ

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا دبر الغلام الذى لم يعقل ولم يبلغ ثم مات فالتدبير جائز فى قول من أجاز الوصية لأنه وصية ولوليه فى حياته بيع مدبره فى النظر له كما يكون له أن يوصى لعبده فيبيعه وإن مات جاز فى الوصية وكذلك البالغ المولى عليه ومن لم تجز وصيته (قال) ومن لم يبلغ فتدبيره باطل ولو بلغ ثم مات كان باطلا حتى يحدث له تدبيرا بعد البلوغ فى حياته وإذا دبر المعتوه أو المغلوب على عقله لم يجز تدبيره وإن كان يجن ويفيق فدبر فى حالة الإفاقة جاز وإن دبر فى غير حال الإفاقة لم يجز .

تدبير المكاتب

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا دبر الرجل مكاتبه فإن أدى قبل موت السيد عتق بأداء الكتابة ، وإن مات السيد ولم يؤد عتق بالتدبير وبطل ما كان عليه من النجوم إن حمله الثلث وإن لم يحمله الثلث عتق منه بقدر ما حمل الثلث وإن شاء إذا دبر قبل موت السيد أن يعجز كان له أن يعجز وكان لسيده أخذ ما كان له من مال ولا تبطل الكتابة بالتدبير من قبل أنه إنما زاده خيرا ولم ينقصه ألا ترى أنه لو أعتق جاز عتقه وسقطت الكتابة عنه ولا يكون التدبير منقصا لشىء من الكتابة عنه من قبل أنه لم يقع له بالتدبير عتق بعد ومتى وقع سقط مابقى من الكتابة (قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا مات السيد وله مكاتب لم يبع المكاتب ولا كتابته فى دينه ويؤخذ بنجومه فى دينه فإذا عجز بيع فى الدين وكان رقيقا والمكاتب يخالف المدبر ، المدبر يباع فيه لأنه وصية ويبيعه سيده فى حياته والمكاتب لا يبيعه سيده فى دين ولا غيره ولا بعد موته حتى يعجز ولو كان عبد بين اثنين فدبر أحدهما نصيبه ثم أعتق الآخر نصيبه وهو موسر ففيه قولان أحدهما أنه حر كله وعليه نصف قيمته وله ولاؤه لأن التدبير

ليس بعتق بتات ولا يحول بين السيد وبين بيعه وبه أقول وإن كان معسرا فنصفه حر ونصفه الآخر مدبر والقول الثانى أنه لا يعتق منه إلا ما عتق والنصف الآخر مدبر بحاله يرجع فيه صاحبه متى شاء .

مال المدبر

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وما اكتسب المدبر فى تدبيره من شىء ثم عتق بعد موت سيده فهو مال لورثة سيده لأن المدبر لا يملك شيئا إلا شيئا كسبه بعد العتق وما يملك المملوك من شىء فإنما يملكه لسيده وكذلك لسيده قبض جميع ماله قبل الرجوع فى تدبيره بأى وجه كان الملك بكسب أو هبة أو وصية أو جناية جنيت عليه أو غير ذلك ولو ثبت المدبر على تدبيره حتى مات سيده فعتق وبيده مال يقر أنه إنما أفاده قبل موت سيده كان ميراثا لسيده ولو قال أفدته بعد موت سيدى كان القول قوله مع يمينه وعلى الورثة البينة أنه كان ملكه قبل موت سيده فإن جاءوا بها على المال أو بعضه أخذوا ما أقاموا عليه البينة وإن لم يأتوا بها كان ما فى يديه له ولو كان ذلك بعد موت سيده بساعة لأن كثير المال قد يفاد فى ساعة ويتعذر قليله فى الزمان الطويل فإذا أمكن بوجه أن يملك مثل ذلك المال فالقول فيه قوله مع يمينه (قال الشافعى) ولو اختلف المدبر وورثة من دبره فى مال فى يده فأقام المدبر البينة أنه أفاده بعد موت سيده والورثة البينة أنه أفاد ذلك المال قبل موت سيده كانت البينة بينة المدبر والقول قوله لأنهم مستوون فى الدعوى والبينة ولو فضل فى كينونته فى يده فهو أرجح منهم سببا ولو كان فى يده مال فأقام الورثة البينة أنه كان فى يديه وسيده حى وقال المدبر كان فى يدى لغيرى وإنما ملكته بعد موت سيدى كان القول قوله مع يمينه ولا أخرجه من يديه حتى يقول الشهود كان فى يديه يملكه أو هو يملكه فإذا أثبتوا عليه هذا أخرجته من يديه وسواء جميع حكم المدبر كان المدبر صغيرا أو كبيرا مسلما أو كافرا أو امرأة أو رجلا .

ولد المدبر

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا أذن الرجل لمدبره فنكح قبل التدبير أو بعده فسواء وما ولد له فحكم المولود فى الحرية والرق حكم الأم التى ولدته إن كانت حرة كان حرا وإن كانت أمة كان عبدا كما يكون هذا فى الحر والعبد غير المدبر (قال الشافعى) وليس للعبد ولا المدبر ولا من لم تكمل فيه الحرية أن ينكح إلا بإذن سيده وليس له أن يتسرى بحال وإذا أذن له سيده بالتسرى فتسرى درأنا عنه الحد بالشبهة وألحقنا به الولد وفرقنا بينهما متى علمنا فإن لم نعلم حتى مات السيد وملك المدبر الأمة لم تكن الأمة أم ولد له بذلك الولد بحال لأنه وطء فاسد لا وطء ملك صحيح ولا تكون الأمة أم ولد حتى يكون الولد والوطء من مالك لها حر كامل الحرية .

ولد المدبرة ووطؤها

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه ولسيد المدبرة أن يطأها لأنها على الرق (قال) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه دبر جاريتين له فكان يطؤهما وهما مدبرتان (قال الشافعى) وإذا دبر الرجل أمة فولدت بعد تدبيرها فى بقية عمرها وهى مدبرة فسواء والقول فيهم واحد من قولين كلاهما له مذهب والله تعالى أعلم فأما أحدهما فإن سيد المدبرة لما دبرها ولم يرجع فى التدبير فكانت مملوكة موقوفة العتق ما لم يرجع فيها مدبرها بأن يخرجها من

ملكه وكان الحكم فى أن ولد كل ذات رحم بمنزلتها إن كانت حرة كان حرا وإن كانت مملوكة كان عبدا لاوقف فيها غير الملك كان مملوكا كان ولد المدبرة بمنزلتها يعتقون بعتقها ويرقون برقها وقد قال هذا بعض أهل العلم ومن قال هذا القول انبغى أن يقول فإن رجع السيد فى ولدها كان له ولم يكن ذلك رجوعا فى تدبير أمهم وكذلك إن رجع فى تدبيرها لم يكن رجوعا فى تدبير من ولدت وهى مدبرة والرجوع أن يخرجه من ملكه فإن قال قائل فكيف يكون له الرجوع فى تدبيرها ولا يكون رجوعه فى تدبيرها رجوعا فى تدبير ولدها وإنما ثبت لهم التدبير بأن أمهم مدبرة فحكمنا أنهم كمن ابتدئ تدبيره ولم يحكم لهم أنهم كعضو منها فما الدليل على ذلك ؟ قيل ألا ترى أن قيمتهم لو كانت مثل قيمتها أو أقل أو أكثر ثم مات السيد قوموا كما تقوم أمهم ولم يعتقوا بغير قيمة كما لاتعتق أمهم بغير قيمة فإذا حكمنا بهذا جعلنا حكمهم كحكم أنفسهم وإن ثبت ذلك بها ولو جعلت حكمهم حكم أمهم وجعلت القيمة لها دونهم ولم أجعل له الرجوع فيهم دونها وجعلناه إذا رجع فيها راجعا فيهم وجعلناهم رقيقا لو ماتت قبل موت سيدها وأبطلنا تدبيرهم إذا لم تعتق أمهم فهذا لايجوز لمن يقول هذا القول والله تعالى أعلم (قال الشافعى) وسواء كان ولدها ذكوراً أو إناثا فإن ولدت ذكورا أو إناثا فأولاد الإناث بمنزلة أمهاتهم سواء والقول فى الرجوع فيها وفيهم وترك الرجوع والرجوع فى أمهاتهم دونهم وفيهم دون أمهاتهم كالقول فى بنات المدبرة نفسها وولد الذكور بمنزلة أمهاتهم إن كن حرائر كانوا أحراراً وإن كن إماء كانوا إماء لمن ملك أمهاتهم (قال) وإذا دبر أمته فولدت أولاداً بعد التدبير فالقول فيها وفيهم كما وصفت فإن رجع فى تدبيرها ثم ولدت أولادا لأقل من ستة أشهر من يوم رجع فالولد فى معنى هذا القول مدبر لأن العلم قد أحاط أن التدبير قد وقع عليهما وإن ولدت لستة أشهر فصاعدا بعد الرجوع فالولد ولد مملوك لاتدبير له إلا أن يحدث له السيد تدبيراً (قال الشافعى) وإذا دبر جارية له ، ثم قال تدبيرها ثابت وقد رجعت فى تدبير كل ولد تلده ولا ولد لها فليس هذا بشىء لأنه لايرجع إلا فيما وقع له تدبير ، فأما مالم يملك ولم يقع له تدبير فى أى شىء يرجع لاشىء له يرجع فيه وإذا ولدت المدبرة ولدا فاختلف السيد فيه والمدبرة أو المدبرة وورثة السيد بعد موت السيد فقال السيد أو الورثة ولدتيه قبل التدبير وقالت المدبرة بل ولدته بعد التدبير فالقول قول السيد أو الورثة لأنهم مالكون وهى مدعية إخراج ملكهم من أيديهم ، وعلى من قلت القول قوله اليمين بما قال فإن أقامت بينة بما قالت كانت البينة العادلة أولى من اليمين الفاجرة وإن أقامت بينة وأقام السيد أو ورثته بينة بدعواهم كانت بينتهم أولى وكان ولدها رقيقاً من قبل أنهم مملوكون فى أيديهم فضل كينونتهم فى أيديهم بالملك فهى وهم مدعون ومقيمون بينة ولو كانت أمة بين اثنين فدبراها ثم جاءت بولد فادعاه أحدهما كان ابنه وضمن نصف قيمته ونصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه إن شاء شريكه لأن مشيئته أخذ قيمتها رجوع فى تدبيرها وكانت أم ولد له ولو ألقت الولد الذى ادعى ميتا لم يكن له قيمة ولو جنى إنسان جناية فأخذ لها أرشاً كان الأرش بينهما والقول الثانى أن الرجل إذا دبر أمته فولدت بعد التدبير أولادا فهم مملوكون وذلك أنها إنما هى أمته موصى لها بعتقها لصاحبها الرجوع فى عتقها وبيعها فليست هذه حرية ثابتة وهذه أمة موصى لها والوصية ليست بشىء لازم هو شىء يرجع فيه صاحبه وأولادها مملوكون وقد قال هذا غير واحد من أهل العلم (قال الشافعى) أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبى الشعثاء قال أولاد المدبرة مملوكون وقال هذا غير أبى الشعثاء من أهل العلم والله سبحانه وتعالى أعلم (قال الشافعى) والعتق مخالف للتدبير عند كل أحد ولو أعتق رجل أمة لها ولد لم يعتق ولدها بعتقها بحال إلا أن يعتقهم .

فى تدبير ما فى البطن

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه : وإذا دبر الرجل ما فى بطن أمته فليس له بيعها إلا أن يريد ببيعها الرجوع عن التدبير ولو أعتقه لم يكن له بيعها وإنما قلنا لا يكون له بيعها لأنى لا أعلم مخالفا فى أن الأمة إذا بيعت أو وهبت أو أعتقت حاملا كان ما فى بطنها تبعا لها ما لم يزايلها كبعض بدنها يملكه من يملكها ويعتق بعتقها فحكمه كحكم عضو منها مالم يزايلها لم يجز أن تباع أمة حامل لأن حكم حملها كحكمها ولو باع الذى دبر ولدها أمه وهى حامل به فقال أردت الرجوع فى تدبيرى الولد كان البيع جائزا أو قال لم أرده كان البيع مردودا ولو باع أمة واستثنى ما فى بطنها فإن ولدت لأقل من ستة أشهر فالولد مدبر إن كان دبره وحر إن كان أعتقه وإن لم تلد إلا لستة أشهر فصاعدا من يوم كان التدبير أو العتق لم يكن مدبرا ولا حرا وإن ولدت ولدين أحدهما لأقل من ستة أشهر والآخر لأكثر من ستة أشهر فهو من حمل واحد وحكمه حكم واحد فإذا كان بعضه لأقل من ستة أشهر كان معتقا أو مدبراً وكل من معه فى ذلك الحمل ولو دبر ما فى بطنها أو أعتقه ثم باعها فولدت قبل ستة أشهر كان الولد معتقا أو مدبراً والبيع باطل وإن ولدت بعد ستة أشهر ففيها قولان . أحدهما : أنه لما كان ممنوعاً من البيع ليعرف حال الحمل فيباع فى تلك الحال كان البيع مردودا بكل حال لأنه فى وقت كان فيه ممنوعا . والآخر : أن البيع جائز ولو قال لأمته ولدك ولد مدبر لم يكن هذا تدبيراً إلا أن يريد به تدبيراً .

فى تدبير الرقيق بعضهم قبل بعض

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا دبر الرجل فى صحته رقيقاً أو بعضهم قبل بعض وفى مرضه آخرين كذلك وأوصى بعتق آخرين بأعيانهم فلا يبدى واحد منهم على واحد كما لو أوصى لرجل بوصية صحيحاً ولآخر مريضا لم يبدأ قديم الوصية على حديثها لأنه شىء أوقعه لهم فى وقت واحد وكانوا إنما يدلون فى ذلك الوقت معا بحجة واحدة وهى أن الوصية واقعة لهم يوم كان ذلك الوقت فإن خرجوا من الثلث عتقوا معا وإن لم يخرجوا أقرع بينهم فأعتق من خرج له سهم العتق حتى يستوعب ثلث الميت قياساً على الذين أقرع النبى صلى الله عليه وسلم بينهم حين أعتقهم المريض فأعتق ثلث الميت وأرق ثلثى الورثة .

الخلاف فى التدبير

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه : فخالفنا بعض الناس وأجرى فى المدبر خلافا سأحكى بعضه إن شاء الله تعالى فقال لى بعض من خالفنا فيه على أى شىء اعتمدت فى قولك المدبر وصية يرجع فيه صاحبه متى شاء ؟ قلت على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم التى قطع الله بها عذر من علمها قال فعندنا فيه حجة قلنا فاذكرها . قال : ألا ترى أن النبى صلى الله عليه وسلم فى حديثكم باعه ولم يسأله صاحبه بيعه ؟ قلت العلم يحيط أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يبيع على أحد ماله إلا فيما لزمه أو بأمره ؟ قال فبأيهما باعه ؟ قلت أما الذى يدل عليه آخر الحديث فى دفعه إياه إلى صاحبه الذى دبره فإنه دبره وهو يرى أنه لا يجوز له بيعه حين دبره وكان يريد بيعه إما محتاجاً وإما غير محتاج فأراد الرجوع فذكر للنبى صلى الله عليه وسلم

فباعه وكان فى بيعه دلالة على أن بيعه جائز له إذا شاء وأمره إن كان محتاجا أن يبدأ بنفسه فيمسك عليها يرى ذلك لئلا يحتاج إلى الناس قال فإن قال قائل فإنا روينا عن أبى جعفر محمد بن على رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما باع خدمة المدبر (قال الشافعى) فقلت له ماروى هـذا أحد عن أبى جعفر فيما علمت يثبت حديثه ولو رواه من يثبت حديثه ماكان لك فيه حجة من وجوه . قال وما هى ؟ قلت أنت لاتثبت المنقطع لو لم يخالفه غيره فـكيف تثبت المنقطع يخالفه المتصل الثابت؟ قال فهل يخالفه؟ قلت ليس بحديث وأحتاج إلى ذكره فأذكره على مافيه قال لو ثبت كان يجوز أن أقول باع النبى صلى الله عليه وسلم رقبة مدبر كما حدث جابر وخدمة مدبر كما حدث محمد ابن على (قال الشافعى) فإن قلت إنه يخالفه قلت هو أدل لك على أن حديثك حجة عليك قال وكيف ؟ قلت إن كان محمد بن على قال المدبر الذى روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم باع رقبته إنما باع النبى صلى الله عليه وسلم خدمته كما قلت فغلط من قال باع رقبته بما بين الخدمة والرقبة كنت خالفت حديثنا وحـديث محمد بن على قال وأين ؟ قلت أتقول إن بيعه خدمة المدبر جائز قال لا لأنها غرر فقلت فقد خالفت مارويت عن النبى صلى الله عليه وسلم قال فلعله باعه من نفسه قلت جابر سمى باعه بثمانمائة درهم من نعيم النحام ويقول عبد قبطى يقال له يعقوب مات عام أول فى إمارة ابن الزبير فـكيف يوهم أنه باعه من نفسه؟ وقلت له روى أبو جعفر أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد فقلت مرسلا وقد رواه معه عدد فطرحته وروايته يوافقه عليها عدد فيها حـديثان متصلان أو ثلاثة صحيحة ثابتة وهو لايخالفه فيه أحد برواية غيره وأردت تثبت حديثا رويته عن أبى جعفر يخالفه فيه جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم ما أبعد مابين أقاويلك وقلت له وأصل قولك أنه لو لم يثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم فقال بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم شيئا لا يخالفه فيه غيره لزمك وقد باعت عائشة مدبرة لها فـكيف خالفتها مع حديث النبى صلى الله عليه وسـلم وأنتم روون عن أبى إسحاق عن امرأته عن عائشة شيئا فى البيوع تزعم وأصحابك أن القياس غيره وتقول لا أخالف عائشة ثم تخالفها ومعها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والقياس والمعقول (قال الشافعى) وقلت له وأنت محجوج بما وصفنا من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم التى لا عذر لأحد فى تركها ولو لم تـكن فيما نثبته محجوجا كنت محجوجا بقول عائشة فيما تزعم أنك تذهب إليه ولو لم يكن لعائشة فيه قول كنت محجوجا بالقياس ومحجوجا بحجة أخرى قال وماهى ؟ قلت : هل يكون لك أن تقول إلا على أصل أو قياس على أصل؟ قال لا قلت والأصل كتاب أو سنة أو قول بعض أصحاب رسول الله رسول الله صلى الله عليه وسـلم أو إجماع الناس قال لا يكون أصل أبدا إلا واحدا من هذه الأربعة قلت وقولك فى المدبر داخل فى واحد من هذه الأربعة ؟ قال لا قلت أفقياس على واحد منها قال أما قياسا فى كل شىء فلا قلت فمع أى شىء هو قياس؟ قال إذا حمله الثلث ومات سيده عتق قلت نعم بوصيته كعتق غير المدبر قال فهو قول أكثر الفقهاء قلت بل قول أكثر الفقهاء أن يباع قال لسنا نقوله ولا أهل المدينة قلت جابر بن عبد الله وعائشة وعمر ابن عبد العزيز وابن المنكدر وغيرهم يبيعه بالمدينة وعطاء وطاوس ومجاهد وغيرهم من المـكيين وعندك بالعراق من يبيعه وقول أكثر التابعين يبيعه فـكيف ادعيت فيه الأكثر والأكثر من مضى عليك مع أنه لا حجة لأحـد مع السنة وإن كنت محجوجا بكل ما ادعيت وبقول نفسك قال وأين ذلك من قول نفسى؟ فقلت أرأيت المدبر لم أعتقه من الثلث وأستسعيه إذا لم يخرج من الثلث أرأيت لو كان العتق له ثابتا كهو لأم الولد ألم تعتقه فارغا من المال ولا تستسعيه أبدا قال إنما فعلت هذا لأنه وصية قلت أرأيت وصية لا يكون لصاحبها أن يرجع فيها قال لاغير

المدبر قلت أفيجوز أن تفرق بين الوصايا فتجعل لصاحبها فى بعضها الرجوع ولا تجعل له فى بعض بلا خبر يلزم فيجوز عليك أن يرجع الموصى فى المدبر ولا يرجع فى عبد لو أوصى بعتقه غير مدبر قال الناس مجتمعون على أنه يرجع فى الوصايا ومتفرقون فى الوصية فى المدبر قلت فإن اجتمعوا على أن يكون التدبير وصية على أن له أن يرجع فى جميع الوصايا غيره وافترقوا فيه فكيف لم تجعل القول قول الذين قالوا يرجع فيه فتستدل على أن من قال لايرجع فيه قد ترك أصل قوله فى أنه وصية إذا كان يرده فيما سواه من الوصايا (قال الشافعى) ثم ذكرت أن قائل هذا القول يقول لو قال لعبد إذا مت أنا وفلان فأنت حر كان له أن يبيعه ولو قال إذا جاءت السنة فأنت حر كان له أن يرجع فيه فقلت فكيف زعمت أن له أن يرجع فى هذا ولا يرجع فى قوله إذا مت فأنت حر؟ فقال ماهما فى القياس إلا سواء والقياس أن يرجع فيه كله لأن أصل الأمر فيه أن هؤلاء مماليك له أوصى لهم بالعتق فى وقت لم يقع فتثبت لهم به حرية قلنا فهذه الحجة عليك فى المدبر قال وأخرجت المدبر اتباعا والقياس فيه أن له أن يرجع فيه قلنا فمن اتبعت فيه إن كان قال قولك أحد أكثر من سعيد بن المسيب فاذكره فقد خالفت القياس كما زعمت وخالفت السنة والأثر وأنت تترك على سعيد بن المسيب أقاويل له لايخالفه فيها أحد وتزعم أن ليست عليك فيه حجة والذين احتججت بموافقتهم من أهل ناحيتنا يخالفونك فى المدبر نفسه فيبيعونه بعد موت سيده إذا كان على سيده دين ولم يدع ما لا قال هؤلاء باعوه فى الحين الذى صار فيه حرا ومنعوه من البيع قبل أن يصير حرا قلت ويقولون أيضا إذا كان العبد بين اثنين فدبره أحدهما تقاوماه فإن صار للذى لم يدبر بطل التدبير فقال وهذا أعجب من القول الأول لأنهم أبطلوا التدبير والسيد لايريد إبطاله وجبروا المالكين على التقاوم وهما لايريدانه ولا واحد منهما فهذان أبعد قولين قالهما أحد من الصواب قلت فإذا كانت حجتك بأن وافقك هؤلاء فى معنى من قولك وأنت تستدرك فى قولهم ماتقول فيه هذا القول أفترى فيك وفيهم حجة على أحد لو خالفكم ؟ قال مافينا حجة على أحد قلت ولو لم يكن مع من خالفكم سنة ولا أثر قال ولو قلت فإن الحجة فى السنة قال الحجة مع من معه السنة قلت ولو لم يكن مع من خالفكم سنة كانت الحجة مع من معه الأثر قال : نعم قلت فهما معا معنا قلت ولو لم يكن أثر كانت الحجة مع من معه القياس ؟ قال نعم قلت وأنت وغيرك تشهد لنا أن السنة والأثر والقياس معنا فكيف ذهبت عن هذا كله ؟ فرجع بعض أهل العلم منهم عندهم إلى قولنا فى المدبر (قال الشافعى) وأخبرنى عن أبى يوسف أنه قال السنة والأثر والقياس والمعقول قول من قال يباع المدبر وما رأيت أشد تناقضا من قولنا فيه ولكن أصحابنا غلبونا وكان الأغلب من قوله الأكثر لم يرجع عنه مع هذه المقالة وقد حكى لى عنه أنه اشترى مدبرا وباعه وقال هذه السنة والله تعالى أعلم (قال الشافعى) قال لى قائل منهم لايشك أهل العلم بالحديث أن إدخال سفيان فى حديث عمرو وأبى الزبير فمات فباع النبى صلى الله عليه وسلم مدبره غلط إلا أن الحفاظ كما قلت حفظوه عن عمرو ابن دينار وعن أبى الزبير بسياق يدل على أن سيده كان حيا ولو لم يعلم أن مثل هذا غلط لم نعرف غلطا ولا أمرا صحيحا أبدا ولكن لو كان صحيحا لايخالفه غيره أن النبى صلى الله عليه وسلم باع المدبر بعد موت سيده الذى دبره ما كان القول فيه إلا واحدا من قولين أحدهما أن التدبير لايجوز إذا لم يكن أنه باعه فى دين على سيده لأن أقل أمره عندنا وعندك إذا كان التدبير جائزا أن يعتق ثلثه إن لم يكن على سيده دين وهذا أشبه بظاهر الحديث الثانى أن الناس إذا اجتمعوا على إجازة التدبير فلا يكون أن يجهل عامتهم سنة النبى صلى الله عليه وسلم فلم يبعه النبى صلى الله عليه وسلم وشىء منه يخرج من الثلث وإن لم يكن ذلك مؤدى فى الحديث قال ولو لم يكن ذلك حجة فى المدبر إلا هذا وكان صحيحا

أ كانت لك الحجة ؟ فقلت : نعم فقال وماهى ؟ قلت لو باعه النبى صلى الله عليه وسلم بعد الموت استدللت على أن الحرية لم تتم فيه وأنه وصية وأن الوصايا تكون من الثلث وذلك أنى رأيت أم الولد تعتق فارغة من المال والمكاتب لاتبطل كتابته بموت سيده فلما بطلت وصية هذا وجاز بيعه استدللت على أن بيعه فى الحياة جائز لأنه وصية من الوصايا له الرجوع فيها كما يرجع فى الوصايا وأنه خارج من معنى من يثبت له العتق لأن المكاتب يرق إذا عجز فلا تبطل كتابته حتى يكون يبطلها هو فتبطل بالعجز وكان بسبب من حرية فلم تبطل حتى يبطلها هو ويبطل تدبير المدبر واستدللت على أن المدبر وصية وإن صار إليه عتق فبالوصية لابمعنى حرية ثابتة (قال الشافعى) وزعم آخر قال فجملة قوله لايباع المدبر لأن سيد المدبر إذا ادّان دينا يحيط بماله لم يبع مدبره فى دينه ولا فى جناية لو جناها المدبر لأنه محبوس على أن يموت سيده يعتق بموته فإن مات سيده وعليه دين بيع فى دينه وكذلك إن كانت على المدبر جناية لم يبع فى جنايته فمنعه من أن يباع وسيده حى قبل يقع له العتق وقد يموت المدبر قبل سيده فيموت عبدا لأنه لايقع عليه العتق عنده إلا بموت سيده فلما مات سيده وانقضى عنه الرق عنده ووقع عتقه باعه فى جناية نفسه ودين سيده فباعه فى أولى حالة أن يمنعه فيها من البيع ومنعه البيع فى أولى حالة أن يبيعه فيها والله المستعان وإياه أسأل التوفيق (قال الشافعى) فإن قال فإنى إنما بعته بعد موت سيده لأنه مات ولا مال له وإنما هو وصية ولا تكون الوصايا إلا من الثلث قيل فذلك الحجة عليك أن تجعله كالوصايا فى أن ترقه إذا لم يخرج من الثلث وتمنع من أن تجعله من الوصايا فتجعل لصاحبه الرجوع فيه كما يرجع فى الوصايا فإن قلت إن فيه حرية والحرية لاترد ؟ قلت فقد رددتها حين وقعت وإن اعتللت بإفلاس سيده فقد يفلس وله أم ولد فلا يردها وينفذ عتقها وقد يفلس وله مكاتب قد كاتبه على نجوم متباعدة فلا تنقض كتابته ولا يرقه بعد موته إلا بما يرقه به فى حياته وقد قلت فى أم ولد النصرانى تسلم وهى حرة ولم يمت سيدها فأى الوقت الذى يقع فيه عتقها حين صار فرجها من سيدها ممنوعا وأنت لاترعى الاستسعاء بالدين قالوا مطلقا لايباع المدبر قالوا هو حر ويسعى فى قيمته وكذلك قالوا فى أم ولد النصرانى فقولهم على أصل مذهبهم أشد استقامة من قولك على أصل مذهبك أفرأيت الرجل إن كان إذا أفلس عبده بمنزلة الميت يباع ماله ويحل مالم يكن حل من ديونه فكيف لم يبع مدبره كما باعه بعد الموت وأحل ديونه بعد الموت ؟ فإن قال قائل فقد يفيد مالا قيل فلم أرك انتظرت بدين عليه إلى مائة سنة وجعلته حالا بموته فإن قلت إنما أحكم عليه حكم ساعته وذلك حكم الموت فكذلك بيع مدبره بإفلاسه وقد يمكن فى الموت أن يظهر له مال بعد موته لم يكن عرف فلست أراه ترك إرقاقه بعد الموت بما يمكن ولا يبعه فى الحياة فى إفلاس صاحبه بحكم ساعته ولا سوى بين حكمه فى موت ولا حياة وقد أرقه فى الحياة بغير إفلاس ولا رجوع من صاحبه فيه حيث لم يرقه من أرق المدبر ولا أحد غيره لأن من أرقه فى الحياة إنما أرقه إذا رجع فيه صاحبه وقال إذا كان العبد بين اثنين فدبره أحدهما تقاوماه فإن صار للذى دبره كان مدبرا كله وإن لم يشتره الذى دبره انتقض التدبير إلا أن يشاء الذى له فيه الرق أن يعطيه الذى دبره بقيمته فيلزمه ويكون مدبرا (قال الشافعى) ولا يجوز فى قوله والله تعالى أعلم لايباع المدبر ماعاش سيده إلا أن يكون مدبرا كله ويضمن الذى دبره لشريكه نصف قيمته لأن التدبير عنده عتق وكذلك هو عنده لو أعتقه ولا يجوز فى قوله أن ينتقض التدبير لأنه إذا جعل لسيده المدبر نقض التدبير فكيف جعل له نقض التدبير إذا لم يشتر المدبر إن كان إذا نقض التدبير فقد جعله له فأثبت عليه فى موضع غيره وقد ذكرناه وإن كان لم يرد نقضه فقد جعل له نقضه وهو لايريده وما معنى يتقاومانه وهما لايريدان التقاوم ولا واحد منهما ؟ ما أعرف لـ«يتقاومانه» وجها فى شىء من العلم

والله المستعان والقول فيه فى قول من لا يبيعه ماوصفت من أنه مدبر كله وعلى المدبر السيد نصف قيمته وهكذا قال من قال لا يباع المدبر فأما نحن فإنا إذا جعلنا لسيده نقض تدبيره وبيعه فتدبيره وصية وهو بحاله مدبر النصف مرقوق النصف للشريك لأنه لم يعتقه فيضمن لشريكه نصف قيمة العبد ويعتق عليه .

المكاتب : بسم الله الرحمن الرحيم

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعى رضى الله تعالى عنه قال قال الله عز وجل « والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذى آتاكم » أخبرنا عبد الله بن الحارث ابن عبد الملك بن جريج أنه قال لعطاء ما الخير؟ المال أو الصلاح أو كل ذلك؟ قال مانراه إلا المال قلت فإن لم يكن عنده مال وكان رجل صدق؟ قال ماأحسب خيرا إلا ذلك المال قال مجاهد « إن علمتم فيهم خيرا » المال كائنة أخلاقهم وأديانهم ما كانت (قال الشافعى) والخير كلمة يعرف ما أريد منها بالمخاطبة بها قال الله عز وجل « إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك هم خير البرية » فعقلنا أنهم خير البرية بالإيمان وعمل الصالحات لا بالمال وقال الله عز وجل « والبدن جعلناها لكم من شعائر الله لكم فيها خير » فعقلنا أن الخير المنفعة بالأجر لا أن لهم فى البدن مالا وقال عز وجل « إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا » فعقلنا أنه إن ترك مالا لأن المال المتروك وبقوله « الوصية للوالدين والأقربين » قال فلما قال الله عز وجل « إن علمتم فيهم خيرا » كان أظهر معانيها بدلالة ما استدللنا به من الكتاب قوة على اكتساب المال وأمانة لأنه قد يكون قويا فيكسب فلا يؤدى إذا لم يكن ذا أمانة وأمينا فلا يكون قويا على الكسب فلا يؤدى قال ولا يجوز عندى والله تعالى أعلم فى قوله « إن علمتم فيهم خيرا » إلا هذا وليس الظاهر أن القول إن علمت فى عبدك مالا بمعنيين أحدهما أن المال لا يكون فيه إنما يكون عنده لا فيه ولكن يكون فيه الاكتساب الذى يفيد المال والثانى أن المال الذى فى يده لسيده فكيف يكون أن يكاتبه بماله إنما يكاتبه بما يفيد العبد بعد بالكتابة لأنه حينئذ يمنع ما أفاد العبد لأداء الكتابة قال ولعل من ذهب إلى أن الخير المال أنه أفاد بكسبه مالا للسيد فيستدل على أنه كم يقدر مالا يعتق به كما أفاد أولا والعبد والأمة البالغان فى هذا سواء ، كانا ذوى صنعة أو غير ذوى صنعة ، إذا كان فيهما قوة على الاكتساب والأمانة .

ما يجب على الرجل يكاتب عبده قويا أمينا

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رضى الله عنه قال أخبرنا عبد الله بن الحارث عن ابن جريج قال قلت لعطاء أواجب على إذا علمت أن فيه خيراً أن أكاتبه ؟ قال ماأراه إلا واجبا وقالها عمرو بن دينار وقلت لعطاء أتأثرها عن أحد ؟ قال لا (قال الشافعى) أما إذا كان المملوك قويا على الاكتساب غير أمين أو أمينا غير قوى فلا شك عندى والله تعالى أعلم فى أن لا تجب مكاتبته على سيده وإذا جمع القوة على الاكتساب والأمانة فأحب إلى لسيده أن يكاتبه ولم أكن أمتنع - إن شاء الله - من كتابة مملوك لى جمع القوة والأمانة ولا لأحد أن يمتنع منه (قال الشافعى) ولا يبين لى أن يجبر الحاكم أحدا على كتابة مملوكه لأن الآية محتملة أن تكون إرشادا وإباحة لكتابة يتحول بها حكم العبد عما كان عليه لا حتما كما أبيح الصيد المحظور فى الإحرام بعد الإحرام والبيع بعد الصلاة لا أنه حتم عليهم أن يصيدوا ويبيعوا وقد ذهب هذا المذهب عدد ممن لقيت من أهل العلم فإن قيل فهل فيه دلالة غير ماوصفت ؟ قيل أرأيت إذا قيل فكاتبوهم هل يجوز أن يقال أوجب كما وجبت المتعة إلا وهو محدود بأقل مايقع عليه

اسم الكتابة أو لغاية معلومة فإن قيل لا فلا يختلف أحد علمته فى أن عبداً لرجل ثمنه ألف لو قال له كاتبنى على ثلاثمائة درهم فى ثلاث سنين لم يجب عليه أن يكاتبه على هذا فإذا قيل فعلى كم؟ فإن قال السيد أكاتبك على ألف فأبى العبد أيخرج السيد من أن يكون خالف أن يكاتبه ؟ فإن قيل نعم قيل فهل يجبر على أن يكاتبه على قيمته[1] قيل فالكتابة إنما تكون دينا والقيمة لاتكون بالدين ولو كانت بدين لم تكن إلا على من لهذمة تلزمه بكل حال والعبد ليست له ذمة تلزمه بكل حال (قال الشافعى) وملك الله عز وجل العباد رقيقهم ولم أعلم مخالفا فى أن لايخرج العبد من يدى سيده إلا بطاعته فهل[2] هذا لم يبن أن أوجب على السيد أن يكاتب عبده وكذلك المدبر والمدبرة وأم الولد لأن كلا لم يخرج من ملك اليمين قال والعبد والأمة فى هذا سواء لأن كلاهما ملكت اليمين ولو آجر رجل عبده ثم سأله العبد أن يكاتبه لم يكن ذلك له من قبل حق المستأجر فى إجارته فإن العبد ممنوع من الكسب بخدمة مستأجره ولو كاتبه وهو أجير كانت الكتابة منفسخة ولو فسخ المستأجر الإجارة لم تجز الكتابة حتى يجدد السيد كتابته برضا العبد وفى قول الله عز وجل« والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم » دلالة على أنه إنما أذن أن يكاتب من يعقل لامن لايعقل فأبطلت أن تبتغى الكتابة من صبى ولا معتوه ولا غير بالغ بحال وإنما أبطلنا كتابة غير البالغين والمغلوبين على عقولهم كاتبوا عن أنفسهم أو كاتب عنهم غيرهم بهذه الآية . وإنما أبطلنا أن يكاتب المحجور عليه الذى لا أمر له فى ماله وأن يكاتب عنه وليه لأنه لانظر فى الكتابة له وإنه عتق وليس له أن يعتق .

هل فى الكتابة شىء تكرهه

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا أراد الرجل كتابة عبده غير قوى ولا أمين أو لا أمينة كذلك أوغير ذات صنعة لم أكره ذلك من قبل تطوعه بالكتابة وهى مباحة إذا أبيحت فى القوى الأمين أبيحت فى غيره . والثانى من قبل أن المكاتب قد يكون قويا بما فرض الله عز وجل له فى الصدقات فإن الله تبارك وتعالى فرض فيها للرقاب وهم عندنا المكاتبون ولهذا لم أكره كتابة الأمة غير ذات الصنعة لرغبة الناس فى الصدقة متطوعين على المكاتبين قال ولم يشبه الكتابة أن تكلف الأمة الكسب لأنها لاحق لها إذا كلفت كسبا بلا كتابة فى الصدقات ولا رغبة الناس فى الصدقة عليها متطوعين كرغبتهم فى الصدقة عليها مكاتبة (قال) وعلى الحاكم أن يمنع الرجل أن يخارج عبده إذا كان ذا صنعة مكتسبا إذا كره ذلك العبد ولكن يؤاجره وينفق عليه إن شاء ولا أكره لأحد أن يأخذ من مكاتبته صدقات الناس فريضة ونافلة فأما الفريضة فهى كما ملك المكاتب وأما النافلة فشىء صار له بالعطاء والقبض وقدكان رسول الله صلى الله عليه وسلم لايأكل الصدقة فأكل من صدقة تصدق بها على بريرة وقال هى لنا هدية وعليها صدقة وكذلك الصدقة على المكاتب وهى للسيد تحق كحق الغريم على رجل تصدق عليه (قال) ومن أين أدى المكاتب إلى سيده حلالا له فعليه أن يقبله ويجبر على قبوله إلا أن يعلم أنه أدى إليه من حرام فلا يحل قبول الحرام (قال) فإن قال المكاتب كسبته من حلال جبر الحاكم سيده على أخذه أو إبرائه منه ولا يحل لسيده أخذه إذا علمه من حرام فإن سأل سيد العبد الحاكم إحلاف مكاتبه ما أصابه من حرام فعلى الحاكم أن يحلفه فإن

---

(١) قوله : قيل فالكتابة الخ ، كذا بالنسخ ، ولعل فيه سقطا ، والأصل « فإن قيل نعم قيل فالكتابة الخ » وحرر ، كتبه مصححه .

(٢) قوله : فهل هذا لم يبن أن أوجب الخ ، كذا بالأصل ، والمقام يعطى أن يكون الصواب « فبهذا لم يبن لى أن أوجب الخ » أو « فهل هذا لم يبن أن لا أوجب الخ » اه مصححه .

نكل وحلف السيد لقد أصابه من حرام لم يجبره على أخذه وقال للمكاتب أد إليه من حلال أو من شيء لا نعرفه حراماً فإن فعل جبره على أخذه وإلا عجزه إن شاء سيده (قال) ولا يجبره إلا على أخذ الذى كاتبه عليه إن كاتبه على دنانير لم يجبره على أخذ دراهم وإن كاتبه على عرض لم يجبره على أخذ دراهم وإن كاتبه على عوض لم يجبره على أخذ قيمته ولكنه لو كاتبه على دنانير جياد فأدى إليه من رأسه مثاقيل جياد أجبره على أخذها لأن اسم الجودة يقع عليها وعلى مادونها وهى تصلح لما لاتصلح له الجياد غيرها من دنانير أو دراهم مما يقع عليه اسم الجودة ولو كاتبه على دنانير جدد جياد من ضرب سنة كذا فأدى إليه خيرا منها من ضرب غير تلك السنة فإن كانت الدنانير التى شرط تنفق ببلده ولا ينفق بها الذى أعطاه لم يجبر عليها وإن كانت خيرا وهكذا هذا فى التمر والعروض ولو كاتبه بتمر عجوة فأدى إليه صيحانيا وهو خير من العجوة لم يجبر على أخذه ويجبر على عجوة أجود من شرطه بجميع صفته ويزيد الفضل على ما يبيع عليه صفته إلا أن يكون يصلح شرطه لغير مايصلح له ماأعطاه أو ينفق ببلده ولا ينفق به ماأعطاه

تفسير قوله عز وجل « وآتوهم من مال الله الذى آتاكم »

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعى رضى الله تعالى عنه قال أخبرنا الثقة عن أيوب عن نافع عن ابن عمر أنه كاتب عبداً له بخمسة وثلاثين ألفا ووضع عنه خمسة آلاف أحسبه قال من آخر نجومه (قال الشافعى) وهذا والله تعالى أعلم عندى مثل قول الله عزوجل « وللمطلقات متاع بالمعروف » فيجبر سيد المكاتب على أن يضع عنه مما عقد عليه الكتابة شيئا وإذا وضع عنه شيئا ما كان لم يجبر على أكثر منه فإن مات قبل أن يضع عنه جبر ورثته على ذلك فإن كانوا صغارا وضع عنه الحاكم أقل مايقع عليه اسم الشيء من كتابته وما زاد سيد المكاتب أو ورثته إذا كانت أمورهم جائزة فهم متطوعون به فإن قيل فلم جبرت سيد المكاتب على أن يضع عنه ولم تجبره على أن يكاتبه؟ قيل لبيان اختلافهما فإنه إذا كاتبه ممنوع من ماله وما أعطاه له دون ما كان مكاتبا وهو إذا كان رقيقا لا يمنع من ماله ولم يخرج من رقه وما ملك العبد فإنما يملكه لسيده وما ملك العبد بعد الكتابة ملكه العبد دونه (قال) وإذا أدى المكاتب الكتابة كلها فعلى السيد أن يرد عليه منها شيئا فإن مات فعلى ورثته وإن كان وارثه موليا أو محجوراً عليه فى ماله أوكان على الميت دين أو وصية جعل للمكاتب أدنى الأشياء يحاصصهم به وإذا أدى المكاتب كتابته ثم مات سيده وأوصى إلى أحد دفعه إلى المكاتب فإن لم يكن له ولى فعلى الحاكم أن يوليه من رضيه له ويجبره على أن يعطيه أقل الأشياء وإن مات المكاتب وسيده وقد أدى فعلى الورثة من هذا ما كان على سيد المكاتب حتى يؤدوه من مال سيد المكاتب فإن كان على سيد المكاتب دين لم يكن لهم أن يحاصوا أهل الدين إلا بأقل مايقع عليه اسم شيء وإن كانوا متطوعين بما هو أكثر منه من أموالهم لم يحاص به المكاتب ولم يخرجوه من مال أبيهم لأنه لم يكن يلزمه إلا أقل الأشياء فإذا أخرجوا الأقل لم يضمنوا لأنه لاشيء له غيره وإن مات سيد المكاتب فأعطى وارثه المكاتب أكثر من أقل مايقع عليه اسم الشيء كان لمن بقى من الورثة رده وكذلك يكون لأهل الدين والوصية لأنه متطوع له بأكثر من أقل مايقع عليه اسم الشيء من مال ليس له دون غيره وهكذا سيده لو فلس فأما لو أعطاه سيده شيئا ولم يفلس أو وضعه عنه فهو جائز له والشيء كل ماله ثمن وإن قل ثمنه فكان أقل من درهم وإن كاتبه على دنانير فأعطاه حبة ذهب أو أقل مما له ثمن جاز وإن كاتبه على دراهم فكذلك ولو أراد أن يعطيه ورقا من ذهب أو ورقا من شيء كاتبه عليه لم يجبر العبد على قبوله إلا أن يشاء ويعطيه مما أخذ منه لأن قوله « من مال الله الذى آتاكم » يشبه ـ والله تعالى أعلم ـ آتاكم منه فإذا أعطاه شيئا غيره فلم يعطه من الذى أمر أن يعطيه ألا ترى أنى لا أجبر أحدا له حق فى شيء أن يعطاه من غيره ؟

من تجوز كتابته من المالكين

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال وإنما خاطب الله عز وجل ـ والله تعالى أعلم ـ بالفعل فى المماليك من كان ملكه ثابتا فى المماليك وكان غير محجور فليس يكون هكذا إلا حر بالغ غير محجور وإذا كاتب الحر المحجور عبده ثم أطلق عنه الحجر فإن كتابته باطلة إلا أن يكون جددها بعد إطلاق الحجر والحرة البالغة فى الرشد والحجر كالحر لا يختلفان ولو كاتبه قبل أن ينطلق عنه الحجر ثم أطلق عنه الحجر ثم تأداه الكتابة كلها لم يعتق إلا أن يكون جدد الكتابة بعد إطلاق الحجر أو قال بعد إطلاق الحجر إذا أديت إلى كذا فأنت حر فيعتق بهذا القول لا بأداء الكتابة كلها كما لو قال هذا ـ لعبد له ـ إن دخلت الدار فأنت حر فدخلها بعد إطلاق الحجر عن السيد لم يعتق حتى يجدد يمينا أو عتقا بعد إطلاق الحجر ولو ادعى عبد على سيده أنه كاتبه فقال كاتبتك وأنا محجور وقال العبد كاتبتنى وأنت غير محجور فالقول قول العبد وعلى السيد البينة وإذا كاتب السيد عبده وهو غير محجور ثم حجر على السيد أو عبده كانت الكتابة على السيد ثابتة ويستأدى وليه الكتابة وإذا أدى العبد فهو حر (قال) ولو كاتب رجل عبده وهو مبرسم أو به لمم أو عارض غالب على عقله أو مزيل له وإن لم يغلب عليه حين كاتبه فالكتابة باطلة لأنه فى هذه الحال لو أعتقه لم يجز عتقه فإن أفاق فأثبته عليها فالكتابة باطلة حتى يجددها له فى الوقت الذى لو أعتقه فيه جاز عتقه أو باعه جاز بيعه وإذا كاتب الرجل عبده وهو غير محجور ثم غلب على عقله فالكتابة ثابتة إنما أنظر إلى عقدها فإذا كان صحيحا أثبته وإذا كان غير صحيح لم أثبته بحال يأتى بعده .

كتابة الصبى

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وإذا كاتب الصبى عبده لم تجز كتابته بإذن أبيه كانت الكتابة أو قاض أو وليه وكذلك لو أعتقه على مال يأخذه منه لأن الصبى ممن لا يجوز عتقه وإذا كاتب الصبى عبده قبل البلوغ ثم بلغ فأثبته على الكتابة لم تجز الكتابة إلا أن يجددها بعد البلوغ والرشد .

موت السيد

أخبرنا الربيع قال قال الشافعى رضى الله تعالى عنه وإذا كاتب الرجل عبده ثم مات السيد فالكتابة بحالها وإذا كاتبه ثم أفلس فالكتابة بحالها ولو كاتبت أم ولد أو مدبر مملوكا لهما لم تجز الكتابة ولو أخذا جميعها لم يعتق لأنهما مما لا يجوز بيعه ولا عتقه وإذا كاتب المكاتب عبده لم تجز كتابته ولو أخذ الكتابة لم يعتق لأنه ممن لا يجوز عتقه ولا يثبت له ولاء كان ذلك نظرا منه لنفسه أو لم يكن وكذلك لو أخذ من العبد عاجلا فى أول كتابته مثل قيمته مرارا لأن كسب عبده له وليس له أن يخرج عبده منه بعتق ولا يمنع نفسه ماله .

كتابة الوصى والأب والولى

(قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه وليس لأب الصبى ولا لولى اليتيم وصيا كان أو مولى أن يكاتب عبده بحال لأن الكتابة لا نظر فيها للصغير ولا للكبير ألا ترى أن العبد المكاتب إذا كان ذا مال أو أمانة واكتساب كانت رقبته وماله واكتسابه للصبى والمولى وإن كان غير ذى أمانة لم يكن النظر أن يمنع بيعه وإجارته وأرش

الجناية عليه ويكاتب على نجوم(١) تمنع فى مدتها لهـا من منفعته ثم لعله أن لايؤدى ماعليه وإن قيل فقد ينصح ويكتسب إذا كوتب نصيحة لاينصحها عبداً قيل فإن كانت نصيحته بمـال يؤديه عنده فأتطلبه فهو للصبى والمولى عليه ولا يمنع رقبة العبد ولا منفعته وإن كانت نصيحته اكتسابا فأجره فإن خبث أدبه فإن قيل فقد يخاف أن يأبق إن لم يكاتب قيل ولا يؤمن عليه إذا كوتب أن يقيم حتى إذا تقارب حلول نجمه أبق فليست الكتابة نظرا بحال وإنمـا أجزناها على من يلى ماله لأنه لو أعتق جاز فإن كاتب أبو الصبى أو ولى اليتيم أو المولى فالكتابة باطلة وإن أدى العبد أو أعتقه فالعبد رقيق بحاله وما يؤدى منه حلال لسيده وإن أعطى من سهم الرقاب رجع الوالى عليه فأخذه ممن صار إليه لأنه ليس من الرقاب وإذا باعه من أجنبى فاستوفى قيمته أو ازداد أو باعه بما يتغابن الناس بمثله فى نظر المولى لعتق أو غيره جاز البيع من قبل أنه يملك على المشترى من ماله بالعبد للمولى مالم يكن للمولى يملك وهو لا يملك على المكاتب شيئا لم يكن المولى يملكه لأن ملكه على رقبته وماله وكسبه فيما يستأنف واحد وهكذا ليس لولى الصبى أبا كان أو غيره أن يعتق عبده على مال يعطيه إياه العبد إن أعطاه وقبض المال من العبد أو أعتقه عليه فالمال للمولى والعتق باطل وليس لولى المولى أبا كان أو غيره أن يبيعه من أحد بدين فإن باعه بدين فالبيع مفسوخ ولو أعتقه الذى اشتراه كان العتق مردودا وفى عتق الأب والولى عبد المولى عليه على مال أو مكاتبته معنى بأن لايجوز أن يكون الولاء إلا للمعتق والمولى غير معتق والمعتق غير مالك ولا يجوز العتق لغير مالك وإن كان المولى بالغا فأذن بذلك لوليه لم يجز لأنه فى حكم الصغير فى أن لايجوز أمره فى ماله حتى يجمع البلوغ والرشد وإذا كان العبد بين محجور عليه بالغ أو صبى وبين رجل يلى نفسه لم تجز كتابته أذن فيها المحجور ووليه أم لم يأذنا وإذا أدى عتق نصيب غير المحجور ويراجع هو والعبد بنصف قيمة العبد وعتق كله عليه إن كان موسرا وضمن للمحجور نصف قيمة العبد مملوكا ولا يرجع على المحجور بشىء أخذه منه لأنه أخذ من عبده .

من تجوز كتابته من المماليك

أخبرنا الربيع قال (**قال الشافعى**) رحمه الله تعالى ولا يجوز أن يكاتب الرجل عبدا له مغلوبا على عقله ولا عبدا له غير بالغ لأنه إذا كان عن معقولا عن الله عز وجل أنه إنما خاطب بالفرائض البالغين غير المغلوبين على عقولهم فالكتابة إذا كانت فريضة للعبد لازمة على سيده وللسيد على عبده فيها أداء الأمانة والوفاء وليس الصغير ولا المغلوب على عقله ممن يلزمه فرض بقوله كما لايحد بقوله ولا يؤخذ بإقراره على نفسه فى شىء لله ولا للناس (**قال الشافعى**) وكذلك لايجوز أن يكاتب أبو المعتوه والصبى عنهما ولا أمهما إن كانا مملوكين وكاتبا على أنفسهما أو عليهما دون أنفسهما لأنه لايجوز أن يحمل العبد لسيده بشىء خلا الكتابة التى أذن الله عز وجل بها التى هى سبب فكاك رقه فأما أن يحمل عن غيره فلا وكذلك لو كان أبواهما حرين فكاتبا عنهما على نجوم وضمنها الأبوان فشرط السيد أنهما مملوكان حتى يؤديا إليه هذا المال لم تجز الكتابة وإن أديا إليه عنهما عتقا كما يعتق المكاتب بأداء الكتابة الفاسدة ويأخذ السيد قيمة المعتق منهما ويتراجعون كما وصفت فى الكتابة الفاسدة والعبد كالحر فى اليمين وليس لأبويهما إذا أعتقا أن يرجعا على السيد بما أعطياه على عتقهما كما ليس لهما لو قالا أعتق عبدك على مائة فأعتقه أن يرجعا كما لو أعطياه مائة أو ضمناها له على أن يعتقه فأعتقه لم يكن لهما أن يرجعا ولهما أن يرجعا فى الضمان له مالم يعتقه وكذلك فى الباب الأول يرجعان مالم يعتقا (قال) وإذا أراد أبواهما أن يجوز هذا اشترياهما بنقد أو دين إلى أجل أو حال فإذا فعلا

(١) قوله « تمنع فى مدته لها الخ » كذا بالأصل ولعله « تمنع فى سعيه لها الخ » وحرر كتبه مصححه .

لزمهما المال وكان الابنان حرين بملك الأبوين لهما وكذلك الأجنبيون فى هـذه المسائل كلها إلا أن الأجنبيين إذا اشتروهما لم يعتقا حتى يحدثوا لهما عتقا ولو كاتب رجل على نفسه وابن له صغير كانت الكتابة باطلة وكذلك على نفسه وابن له معتوه أو بالغ غير معتوه غائب وكذلك لو كاتب رجل على نفسه وما ولد له من غير أمة له لم يجز هذا وإذا كاتب العبـد بالغا صحيحا ثم غلب العبد على عقله لم يكن للسيد أن يعجزه حتى يحل نجم من نجومه فإذا حل لم يكن له تعجيزه لأنه لايعرب عن نفسه بحال حتى يأتى الحاكم ولاينبغى للحاكم أن يعجزه حتى يسأل عن ماله فإن وجد له مالا يؤدى إلى سيده منه الكتابة أداها وأنفق عليه من فضله وإن لم يجد له ما يؤدى عنه الكتابة أو النجم الذى حل عليه منها عجزه فإن عجزه ثم أفاق فدل على مال له أو دل عليه الحاكم قبل إفاقته أبطل التعجيز عنه وجعله مكاتباً بحاله إذا كان المال له قبل التعجيز وادعى ذلك المكاتب فإن كان مالا أفاده بعد التعجيز جعله لسيده ولم يرد التعجيز ولو وجد الحاكم له فى ذهاب عقله ما يؤدى عنه كتابته فأداه عتق وإن لم يجد له مالا ولم يجد له نفقة ولا أحدا يتطوع بأن ينفق عليه عجزه وألزم السيد نفقته ولايلزم السيد نفقته بحال حتى يقضى عليه بالعجز فإذا وجد له ما لا كان قبل التعجيز فك التعجير عنه ويرد السيد عليه بنفقته فى ذلك المال مع كتابته (قال) ويبين ماوصفت فى كتاب تعجيزه إياه ، ولو غلب المكاتب على عقله وأدى عنه السلطان كان على الكتابة لأنه يؤدى عنه من حقه فإذا أدى عنه رجل متطوعا فعلى الحاكم قبول ذلك للمكاتب حتى يصير مالا له ثم يعطيه سيده وليس على السيد قبوله إلا أن يقول المتطوع عنه قد ملكته إياه فيلزم السيد قبوله عن المكاتب لأن المكاتب لايعرب عن نفسه فإن أبى السيد أن يقبله عنه وخفى ذلك على القاضى فعجزه ثم علمه رد تعجيزه وأخذه بما تطوع به عليه إن أعطاه المتطوع فإن لم يعطه لم يجبره الحاكم عليه

كتابة النصرانى

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعى) رضى الله عنه : إذا كاتب الرجل النصرانى عبده على ما يجوز للمسلم أن يكاتب عبده عليه فالكتابة جائزة وإن ترافعا إلينا أنفذناها فإن كاتب عبده ثم أسلم العبد فهو على الكتابة إلا أن يشاء أن يعجزه فإن شاء العجز بعناه عليه وكذلك أمته يكاتبها ثم تسلم إن شاءت العجز بعناها وإن لم تشأ أثبتنا الكتابة وإن أسلم السيد والعبد نصرانى بحاله فالكتابة بحالها ، وكذلك لو أسلما جميعا ولو كاتب نصرانى عبدا له نصرانيا على خمر أو خنزير أو شىء له ثمن عندهم محرم عندنا فجاءنا السيد يريد إبطال الكتابة والعبد يريد إثباتها أو العبد يريد إبطالها والسيد يريد إثباتها أبطلناها لأنهما جاءانا (قال) ونبطلها مالم يؤد المكاتب الخمر أو الخنزير وهما نصرانيان فإذا أدى الخمر أو الخنزير وهما نصرانيان ثم ترافعا إلينا أو جاءنا أحدهما فقد عتق ولا يراد واحد منهما على صاحبه بشىء لأن ذلك مضى فى النصرانية بمنزلة ثمن خمر بيع عندهم ، ولو كاتبه فى النصرانية بخمر فأداها إلا قليلا ثم أسلم السيد والعبد بحاله فجاءانا أبطلنا المكاتبة لأنه ليس له أن يأخذ خمراً وهو مسلم ، وكذلك لو أسلم العبد ثم جاءنا السيد والعبد أبطلنا المكاتبة لأنه ليس لمسلم أن يؤدى خمرا ، وكذلك لو أسلما جميعا ، وكذلك لو لم يسلم واحد منهما وجاءنا أحدهما أبطلنا المكاتبة لأنه ليس لمسلم أن يقتضى خمرا (قال) ولو أسلم السيد والعبد أو أحدهما وقد بقى على العبد رطل خمر فقبض السيد ما بقى عليه عتق العبد بقبضه آخر كتابته ورجع السيد على العبد بجميع قيمته دينا عليه لأنه قبضها وليس له ملكها إن كان هو المسلم ، وكذلك إن كان العبد المسلم فليس له قبضها منه ولا لمسلم تأديتها إليه ، ولو أن نصرانيا ابتاع عبدا مسلما أو كان له عبد نصرانى فأسلم ثم كاتبه بعد إسلام العبد على دنانير

أو دراهم أو شيء تحل كتابة المسلمين عليه أو لا تحل ففيها قولان . أحدهما أن الكتابة باطل لأنها ليست بإخراج له من ملكه تام ومتى ترافعوا إلينا رددناها وما أخذ النصراني منه فهو له لأنه أخذه من عبده فإن لم يترافعوا حتى يؤديها العبد المكاتب عتق وتراجعا بفضل قيمة العبد إن كان ماقبض منه النصراني أقل من قيمته رجع على العبد بالفضل وإن كان ما أدى إليه العبد أكثر منه القيمة رجع على النصراني بالفضل عن قيمته ولو كاتبه بخمر أو خنزير أو شيء لا ثمن له في الإسلام بعد ما أسلم العبد كانت الكتابة فاسدة فإن أداها العبد عتق بها ورجع عليه النصراني بقيمة تامة لأنه لا ثمن للخمر الذي دفع إليه ولو كانت المكاتبة للنصراني جارية كانت هكذا في جميع المسائل ما لم يطأها فإن وطئها فلم تحمل فلها مهر مثلها وإن وطئها فحملت فأصل كتابتها صحيح وهي بالخيار بين العجز وبين أن تمضي على الكتابة فإن اختارت المضي على الكتابة فلها مهر مثلها وهي مكاتبة مالم تعجز وإن اختارت العجز أو عجزت جبر على بيعها مالم تلد فإن ولدت له فالولد مسلم حر بإسلامها لاسبيل عليه لأنه من مالكها وإن مضت على الكتابة فمات النصراني فهي حرة بموته ويبطل عنها مابقي عليها من الكتابة ولها مالها ليس لورثته منه شيء لأنه كان ممنوعا من مالها بالكتابة ثم صارت حرة فصاروا ممنوعين منه بحريتها وإن ولدت وعجزت أخذ بنفقتها وحيل بينه وبين إصابتها فإذا مات فهي حرة وتعمل له ماتطيق وله ما اكتسبت وجنى عليها . والقول الثاني : أن النصراني إذا كاتب عبده المسلم بشيء يحل فالكتابة جائزة فإن عجز بيع عليه ، وكذلك إذا اختار العجز بيع عليه وإذا أدى عتق وكان للنصراني ولاؤه لأنه مالك معتق وإذا كاتبه كتابة فاسدة بيع مالم يؤد فيعتق فإن أدى فعتق بالأداء فهو حر وولاؤه للنصراني ويتراجعان بقيمة العبد مملوكا وتكون للنصراني عليه دينا (قال) وجناية عبد النصراني والجناية عليه وولده وولد مكاتبته في الحكم إذا ترافعوا إلينا مثل جناية مكاتب المسلم والجناية عليه وولده لا يختلفون في الحكم .

كتابة الحربي

(قال الشافعي) رضي الله عنه : وإذا كاتب الحربي عبده في بلاد الحرب ثم خرجا مستأمنين أثبت الكتابة بينهما إلا أن يكون السيد أحدث لعبده قهرا على استعباده وإبطال الكتابة فإذا فعل فالكتابة باطلة ولو كاتب مسلم في بلاد الحرب والعبد مسلم أو كافر كانت الكتابة ثابتة كهي في بلاد الإسلام ولو أحدث له المسلم قهرا بطل به الكتابة وأدى إلى المسلم فأعتق والعبد مسلم أو كافر ثم قهره المسلم فسباه لم يكن له ذلك وكان حراً لأن الكتابة أمان له منه إن كان كافرا وعتق تام إن كان مسلما أو كافرا ولو كان العبد كافرا فيعتق بكتابة المسلم ثم سباه المسلمون لم يكن رقيقا لأن له أمانا من مسلم بعتقه إياه ولو كان أعتقه كافر بكتابة أو غير كتابة فسباه المسلمون كان رقيقا لأنه لا أمان له من مسلم فالذي أعتقه نفسه يسترق إذا قدر عليه ولو أن حربيا دخل إلينا بأمان فكاتب عبده عندنا والعبد كافر فأراد أن يخرج به إلى بلاد الحرب وتحاكما إلينا منعته من إخراجه ووكل من يقبض نجومه فإذا أدى عتق وكان ولاؤه للحربي وقيل له إن أردت المقام في بلاد الإسلام فأسلم أو أد الجزية إن كنت ممن تؤخذ منه الجزية وإنما تركناك تقيم في بلاد الإسلام للأمان لك وإنك مال لا جزية عليك ولو كاتب الحربي عبداً له في بلاد الإسلام أو الحرب ثم خرجا مستأمنين ثم لحق السيد بدار الحرب فقتل أو مات فالمكاتب بحاله يؤدي نجومه فإذا قبضت دفعت إلى ورثة الحربي لأنه مال له كان له أمان ولو لم يمت السيد ولم يقتل ولكنه سبي والمكاتب ببلاد الإسلام لم يعتق المكاتب ولم تبطل كتابته بسبي السيد ولو سبي سيد المكاتب لم تبطل الكتابة وكان المكاتب مكاتبا بحاله فإن أدى فعتق نظرت إلى سيده الذي كاتبه فإن كان قتل حين سبي أو من عليه أو فودي به فولاؤه لسيده الذي كاتبه وإن كان استرق فمات رقيقا لم يكن له ولاؤه وعتق المكاتب وكان لا ولاء له

ولا يجوز أن أجعل الولاء لرقيق وإذا لم يجز أن يكون الولاء له لم يجز أن يكون الولاء لأحد بسببه ولد ولا سيد له ولو أعتق سيد المكاتب بعد مااسترق كان ولاؤه له لأنه قد أعتقه وصار ممن يصلح أن يكون له ولاء بالحرية فإن قيل فكيف تجعل الولاء إذا أعتق سيده لسيد له وقد رق؟ قيل بابتداء كتابته كما أجعل ولاء المكاتب يكاتبه الرجل ثم يموت السيد فيعتق المكاتب بعد موت سيده بسنين لسيده لأنه عقد كتابته والكتابة جائزة له ولو لم يدع الميت شيئا غيره والميت لا يملك شيئا فإن قيل فكيف لم تبطل كتابته حين استرق سيده ؟قيل لأنه كاتبه والكتابة جائزة ولا يبطلها حادث كان من سيده كما لاتبطل الكتابة بموت السيد ولا إفلاسه ولا الحجر عليه ، فإذا كاتب الحربى عبده فى بلاد الإسلام ورجع السيد إلى دار الحرب فسبى وأدى المكاتب الكتابة والحربى رقيق أو قد مات رقيقا فالكتابة لجماعة أهل الفئ من المسلمين لأنه (٣) لا يملك لها إذا بطل أن يملك سيد المكاتب وإذا لم يجز بأن صار رقيقا بعد الحرية أن يملك مالا لم يجز أن يملكه عبد سيد له ولا قرابة له ولو قتل السيد أو سبى فمن عليه قبل يجرى عليه رق أو فودى به لم يكن رقيقا فى واحد من هذه الأحوال ورد ماله إلى سيده فى بلاد الحرب كان أو فى بلاد الإسلام فإن مات رد على ورثته وإن استرق سيد المكاتب ثم عتق ففيها قولان أحدهما أن يدفع إليه إذا مكاتبته ، وإن مات قبل يدفع إليه دفع إلى ورثته لأنه كان مالا موقوفا له لم يملكه مالكه عليه لأنه مال كان له أمان فلم يجز أن نبطل أمانه ولا ملكه ما كان رقيقا ولا سيد دونه إذا لم يملكه هو فلما عتق كانت الأمانة مؤداة إليه إذا كان مالكا فكان ممنوعا منها إذا كان إذا ضرب إليه ملكها غيره عليه كما ورث الله عز وجل الأبوين فلما كان الأبوان مملوكين لم يجز أن يورثا لأنه يملك مالهما مالكهما ولو عتق الأبوان قبل موت الولد ورثا فإن قيل فقد ملك بعض هذا المال قبل عتق السيد قيل كان موقوفا ليس لأحد بعينه ملكه كما يوقف مال المرتد ليملكه هو أو غيره إذا لم يرجع إلى الإسلام ، والقول الثانى أنه إذا جرى عليه الرق فما أدى المكاتب لأهل الفئ لأنهم ملكوا ماله بأن صار غيره مالكا له إذا صار رقيقا ولو كان العبد لحق بدار الحرب فلم يحدث له السيد قهرا يسترقه به حتى خرجا إلينا بأمان فهو على الكتابة ولو لحق بدار الحرب وأدى المكاتب بها ولم يحدث له السيد قهرا وخرجا إلينا كان حرا ولو دخل إلينا حربى وعبده بأمان فكاتبه ثم خرج الحربى إلى بلاد الحرب ثم خرج عبده وراءه أو معه فأحدث له قهرا بطلت الكتابة وكذلك لو أدى إليه ثم استعبده ثم أسلما معا فى دار الحرب كان عبدا له كما يحدث قهر الحر ببلاد فيكون له عبدا ولو دخل الحربى إلينا بأمان ثم كاتب عبده ثم خرج الحربى إلى بلاد الحرب ثم أغار المشركون على بلاد الإسلام فسبوا عبدا لحربى ثم استنقذه المسلمون كان على ملك الحربى لأنه كان له أمان كما لو أغاروا على نصرانى فاستعبدوه ثم استنقذه المسلمون كان حرا لأنه كان له أمان وكذلك لو أغاروا على الحربى ببلاد الإسلام وقد دخل بأمان فسبوه فاستنقذه المسلمون كان له أمانه ولو أقام مكاتب الحربى فى أيديهم حتى يمر به نجم لا يؤديه كان للحربى إن كان فى بلاد الإسلام أو بلاد الحرب أن يعجزه فإن عجزه بطلت الكتابة وإن لم يعجزه فهو على الكتابة ، وهذا كله إذا كانت كتابته صحيحة فأما إذا كانت كتابته فاسدة بشرط فيها أو كاتبه على حرام مثل الكتابة على الخمر والخنزير وما أشبه هذا فإذا صار إلى المسلمين فرده مولاه أفسدوا الكتابة .

كتابة المرتد من المالكين والمملوكين

(قال الشافعى) رضى الله عنه إذا ارتد الرجل عن الإسلام فكاتب عبده قبل أن يقف الحاكم ماله فكتابته جائزة وكذلك كل ماصنع فى ماله فأمره فيه جائز كما كان قبل الردة فإذا وقف الحاكم ماله حتى يموت أو يقتل على

الردة فيصير ماله يومئذ فيئاً أو يتوب فيكون على ملكه لم تجز كتابته وإذا كاتب المرتد عنده أو كاتبه قبل يرتد ثم ارتد فالكتابة ثابتة قال ولا أجيز كتابة السيد المرتد ولا العبد المرتد عن الإسلام إلا على ما أجيز كتابة المسلم وليس ولاء واحد منهما كالنصرانيين ومن لم يسلم قط فيترك على مااستحل فى دينه مالم يتحاكم إلينا ولو تأدى السيد المرتد من مكاتبه المسلم أو المرتد كتابة حراما عتق بها ورجع عليه بقيمته وكذلك كل كتابة فاسدة تأداها منه عتق بها وتراجعا بالقيمة كما وصفت فى الكتابة الفاسدة ولو لحق السيد بدار الحرب وقف الحاكم ماله وتأدى مكاتبته فمتى عجز فللحاكم رده فى الرق ومتى أدى عتق وولاؤه للذى كاتبه وإن كان مرتدا لأنه المالك العاقد للكتابة وإذا عجز الحاكم المكاتب فجاء سيده تائبا فالتعجيز تام على المكاتب إلا أن يشاء السيد والعبد أن يجدد الكتابة وإذا وقف الحاكم ماله نهى مكاتبه عن أن يدفع إلى سيده شيئا من نجومه فإذا دفعها إليه لم يبرئه منها وأخذه بها ، ولو أن رجلا كاتب عبداً له فارتد العبد المكاتب وهو فى دار الإسلام أو لحق بدار الحرب فهوعلى الكتابة بحالها لاتبطلها الردة وكذلك لو كان العبد ارتد أولا ثم كاتبه السيد وهو مرتد كانت الكتابة جائزة أقام العبد فى بلاد الإسلام أو لحق بدار الحرب فمتى أدى الكتابة فهو حر وولاؤه لسيده ومتى حل نجم منها وهو حاضر أو غائب ولم يؤده فلسيده تعجيزه كما يكون له فى المكاتب غير المرتد ، وإذا قتل على الردة أو مات قبل أداء الكتابة فماله لسيده ولا يكون مال المكاتب فيئا بلحوقه بدار الحرب لأن ملكه لم يتم عليه وما ملك المكاتب موقوف على أن يعتق فيكون له أو يموت فيكون ملكا لسيده وسواء ما اكتسب ببلاد الحرب أو بلاد الإسلام فإن مات أو قتل وهو مكاتب فهو ملك لسيده المسلم الذى كاتبه لا يكون فيئا ولا غنيمة ولو أوجف عليه بخيل أو ركاب لأنه ملك للسيد المسلم ولو ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب بشىء فوقع فى المقاسم أو لم يقع فهو لسيده وماله كله وكذلك لو أسر ثم سبى كان لسيده (قال الشافعى) فإن أدى فعتق وهو مرتد ببلاد الحرب فسبى فهو وماله غنيمة لأنه قد تم ملكه على ماله غير أنه إن ظفر به وهو مكاتب أو حر استتيب فإن تاب وإلا قتل مكاتبا وماله للسيد وإن عرض قبل أن يقتل أن يدفع إلى سيده ماله مكانه أجبر سيده على قبضه وعتق وقتل وكان ماله فيئا وإن لم يدفع حتى يقتل فماله كله لسيده إذا كان سيده مسلما ولو كان السيد المرتد والمكاتب المسلم فإن عجز المكاتب وقتل السيد أو مات على الردة فالمكاتب وماله فىء لأنه مال للمرتد وإذا أدى فعتق فما أدى من الكتابة فمال المرتد يكون فيئا وما بقى فى يده فمال العبد الذى عتق بالكتابة لايعرض له وإذا كاتب الرجل عبده ثم ارتد عن الإسلام فما قبض فى ردته من كتابته قبل يحجر عليه فالمكاتب منه برىء وما قبض بعد الحجر منه فللوالى أخذه بنجومه ولا يبرئه منه فإن أسلم المولى وقد أقر بقبضه منه أبرأه الوالى فما قبض المولى منه إن كان قبض منه فى الردة نجما ثم سأله الوالى ذلك النجم فلم يعطه إياه فعجزه وأسلم المرتد ألغى التعجيز عن المكاتب لأنه لم يكن عاجزا حيث دفع إلى سيده وهو يخالف المحجور فى هذا الموضع لأن وقف الحاكم ماله إنما كان توفيرا على المسلمين إن ملكوه عنه بأن يموت قبل يتوب ولم يكن عليه ضرر وتاب فى وقفه عنه ألاترى أنه ينفق عليه منه ويقضى منه دينه وتعطى منه جنايته وهذا دليل على أنه فى ملكه وإذا ارتد العبد عن الإسلام وكاتبه سيده جازت كتابته فإن لحق بدار الحرب ومعه عبد آخر فى الكتابة أخذت من الآخر حصته وعتق من الكتابة بقدره ولم يؤخذ من حصة المرتد شىء وكذلك الأمة المرتدة تكاتب فإن ولدت فى الكتابة فمتى عجزت فولدها رقيق ومتى عتقت عتقوا وإذا سبى مكاتب مسلم فسيده أحق به وقع فى المقاسم أو لم يقع وإن اشتراه رجل فى بلاد الحرب بإذنه رجع عليه بما اشتراه به إلا أن يكون أكثر من قيمته وإن اشتراه بغير إذنه لم يرجع عليه بشىء وإذا كاتب العبد وهو

فى بلاد الحرب فخرج العبد مسلما وترك مولاه بها مشركا فهو حر ولا كتابة عليه وكذلك لو خرج مسلما وهو مكاتب فإن كان سيده مسلما فى بلاد الحرب فلا يعتق بخروجه وهو على ما كان عليه فى بلاد الحرب ولو خرج سيد المكاتب بعده بساعة لم يرد فى الرق ولم يكن له ولاؤه لأنه لم يعتق ولو كاتب مسلم عبدا له مسلما فارتد قبل السيد ثم ارتد السيد أو ارتد السيد ثم ارتد العبد أو ارتدا معا فسواء ذلك كله والكتابة بحالها فإن أدى المكاتب إلى السيد قبل أن يوقف ماله عتق وسواء رجع المكاتب إلى الإسلام أو لم يرجع إذا أدى إلى السيد فى أن يعتق العبد بالأداء وكل حال ، وكذلك سواء رجع السيد إلى الإسلام أو لم يرجع فى أن يعتق العبد بالأداء ولو جاء العبد إلى الحاكم فقال هذه كتابتى فاقبضها فإن سيدى قد ارتد لم يكن له أن يعجل بقبضها حتى ينظر فإن كان مرتدا قبضها وأعتقه ووقفها فإن رجع سيده إلى الإسلام دفع إليه الكتابة وإن لم يرجع حتى مات أو قتل على الردة كانت الكتابة فيئا كسائر ماله .

العبد يكون للرجل نصفه فيكاتبه ويكون له كله فيكاتب نصفه

(قال الشافعى) رضى الله عنه : وإذا كان العبد نصفه حراً ونصفه لرجل فكاتب الرجل نصفه فالكتابة جائزة لأن ذلك جميع ما يملكه منه وما بقى غير مملوك لغيره ولو كان له نصف عبد ونصفه حر فكاتب العبد على كله كانت الكتابة باطلة وكان شبيها بمعنى لو باعه كله من رجل لأنه باعه ما يملك وما لا يملك فإن أدى المكاتب الكتابة على هذه الكتابة الفاسدة عتق وتراجعا فى نصفه كما وصفت فى الكتابة الفاسدة ولو كان له نصفه فكاتبه على ثلثيه كانت الكتابة فاسدة لأنه كاتبه على ما لا يملك منه فإذا كاتبه على ما يملك منه وما بقى منه حر بأن عتق جاز نصفا كان أو ثلثا أو أكثر فإذا كاتبه على ما هو أقل مما يملك منه فالكتابة باطلة كالرجل يكون له العبد فيكاتب نصفه (قال) ولو كان لرجل نصف العبد ولرجل نصفه قد دبره أو أعتقه إلى أجل أو أخدمه أو كان فى ملكه لم يحدث فيه شيئا فكاتبه شريكه لم تجز الكتابة وإنما منعنى إذا كان العبد بكماله لرجل فكاتب نصفه أو جزءا منه أن الكتابة ليست بعتق بتات فأعتقه كله عليه بالسنة ولا يجوز أن أجعله مكاتبا كله وإنما أكاتب نصفه فليس العبد فى ملكه بحال فأنفذ الكتابة لأن العبد إذا كوتب منع سيده من ماله وخدمته وإذا كاتب نصفه لم يستطع منعه من ماله وخدمته ونصفه غير مكاتب وإذا قاسمه الخدمة لم يتم للعبد كسب ولم يبن ما اكتسب فى يوم سيده الذى يخدمه فيه وفى يومه الذى يترك فيه لكسبه وإذا أراد السفر لم يكن له أن يسافر لأنه يمنع سيده يومه فلا يكون كسبه تاما فلذلك أبطلت الكتابة فيه (قال الشافعى) وإذا ترافعا إلينا قبل أداء الكتابة أبطلنا الكتابة وإذا أبطلناها فما أدى منها إلى سيده فهو مال له وإذا لم يترافعا إلينا حتى يؤدى المكاتب عتق كله ورجع عليه السيد بنصف قيمته لأنه إنما أخرج منه النصف على الكتابة الفاسدة فلا يرجع بأكثر من النصف لأن النصف الثانى عتق عليه بإيقاعه العتق على النصف بالكتابة فكان كرجل قال لعبد له نصفك حر إذا أعطيتنى مائة دينار فأعطاه إياها عتق العبد كله لأنه مالك له وإذا أعتق منه شيئا عتق كله ولو كانت المسألة بحالها فمات السيد قبل يتأدى منه بطلت الكتابة ولو تأدى منه الورثة لم يعتق لأنهم ليسوا بمالكه الذى قال له إذا أديت إلى كذا فأنت حر وكذلك كل كتابة فاسدة مات السيد قبل قبضها فقبضها الورثة بعد موته لم يعتق المكاتب بها لما وصفت وما أخذوا منه فهو مال لهم وهذا كعبد قال له سيده إن دخلت الدار فأنت حر فلم يدخلها حتى مات السيد ثم دخلها فلا يعتق لأنه دخل بعد ما خرج من ملكه

وإذا كاتب الرجل عبد كتابة غير جائزة ثم باعه قبل الأداء فالبيع جائز لأن الكتابة باطلة ، وكذلك إذا وهبه أو تصدق به أو أخرجه من ملكه بأى وجه ما كان ، وكذلك إذا أجره فالإجارة جائزة ، وكذلك إذا جنى فهو كعبد لم يكاتب يخير فى أن يفديه متطوعاً أو يباع فى الجناية .

العبد بين اثنين يكاتبه أحدهما

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعى) رحمه الله تعالى إذا كان العبد بين رجلين فليس لأحدهما أن يكاتبه دون صاحبه أذن[1] أو لم يأذن لأنه إذا لم يأذن له فشرط السيد لعبده فى النصف الذى كاتبه على خمسين إبلا يعتق بأدائها لم يجز له أن يأخذ الخمسين حتى يأخذ شريكه مثلها فتكون كتابته على خمسين ولا يعتق إلا بمائة . وإذا أخذ الخمسين فلشريكه نصفها ولا يعتق العبد بخمسة وعشرين وإنما أعتق بخمسين ولا يجوز أن يعتق بأداء خمسين لم تسلم لسيده الذى كاتبه (قال) وإذا أذن له أن يكاتبه فهو مثل أن لم يأذن له من قبل أن إرادته أن يكاتب نصفه لاتزيل ملكه عن نصفه هو وإذا لم يزل ملكه عن نصفه هو فليس للذى كاتبه أن يتأدى منه شيئا إلا وله نصفه ولو قال له تأداه ماشئت ولا شىء لى منه كان له الرجوع فيه من قبل أنه أعطاه مالا يملك من كسب العبد فإذا كسبه العبد فإن أعطاه إياه حينئذ بعلم شريكه وكم هو وإذنه جاز له وله الرجوع مالم يقبضه شريكه فأما قبل كسبه أو قبل علم الشريك وتسليمه فلا يجوز .ولا يجوز أن يكاتبه بإذنه إلا أن يأذن له فى كتابة العبد كله فيكون الشريك وكيلا لشريكه فى كتابته فيكاتبه كتابة واحدة فتكون بينهما نصفين فإن كاتب رجل عبده بغير إذن شريكه على خمسين فأداها إليه فلشريكه نصفها ولايعتق وإن أداها إلى سيده الذى كاتبه وأدى إلى سيده الذى لم يكاتبه مثلها عتق لأنه قد أدى إليه خمسين سلمت ويتراجع السيد الذى كاتبه والمكاتب بقيمة نصفه لأنه عتق بكتابة فاسدة فإن كان ثمن نصفه أقل من خمسين رجع عليه العبد بالفضل على الخمسين وإن كان أكثر من خمسين رجع عليه السيد بالزائد على الخمسين ولو أراد شريكه فى العبد الذى لم يكاتب أن يمنع عتقه بأن يقول لا أقبض الخمسين لم يكن له وقبضت عليه لأنه قد أدى إليه مثل ما أدى إلى صاحبه وإن كان السيد موسرا ضمن لشريكه نصف قيمته وكان العبد حرا كله لأنه أعتق ماملك من عبد وللآخر فيه شرك (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإن كان معسرا عتق نصيبه منه وكان المالك على نصيبه منه كما كان قبل الكتابة ولو أن شريكه حين أعتق أعتق نصيبه منه كان العتق موقوفا فإن كان المعتق الأول موسرا فأدى قيمته إليه عتق عليه كله وكان له ولاؤه وإن كان معسرا عتق على الشريك ما أعتق منه وكان ولاؤه بينهما وهكذا لو كان العبد بين ثلاثة أو أربعة أو أكثر . وإذا كان العبد بين اثنين فكاتبه أحدهما بإذن صاحبه أو بغير إذنه ثم كاتبه الآخر فالكتابة كلها فاسدة لأن العقد الأول فاسد فكذلك العقد الثانى ، ولا تجوز كتابة العبد بين الاثنين حتى يجتمعا جميعا على كتابته يجعلانها عقدا واحدا ويكونان شريكين فيها مستويى الشركة ولا خير فى أن[2] لا يكون لأحدهما فى الكتابة أكثر مما للآخر .

---

(١) لعل «لا» زائدة من قلم الناسخ تأمل .

العبد بين اثنين يكاتبانه معاً

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رحمه الله تعالى قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال : قلت لعطاء مكاتب بين قوم فأراد أن يقاطع بعضهم قال لا إلا أن يكون له من المال مثل ما قاطع عليه هؤلاء (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وبهذا نأخذ فلا يكون لأحد من الشركاء فى المكاتب أن يأخذ من المكاتب شيئا دون صاحبه فإن أخذه فهو ضامن لنصيب صاحبه منه وشريكه بالخيار فى أن يتبع المكاتب ويتبع المكاتب الذى دفع إليه أو يتبع المدفوع إليه ولا يبرأ المكاتب حتى يقبض كل من له فيه حق جميع حصته فى كتابته وإذا كان العبد بين اثنين فكاتباه معا كتابة واحدة فالكتابة جائزة ليس لواحد منهما أن يأخذ منه شيئا دون صاحبه وما أخذ أحدهما دون صاحبه فهو ضامن له حتى يؤديه إلى صاحبه وإن أدى إلى أحدهما جميع نصيبه دون صاحبه لم يعتق لأنه لم يسلم له ما أدى إليه حتى يقبض صاحبه مثله أو يبرئ المكاتب من مثله فإن فعل عتق المكاتب ولو أذن أحدهما لصاحبه أن يقبض من المكاتب دونه فقبض جميع حصته ففيها قولان . أحدهما : أن لا يعتق المكاتب لأن لشريكه الرجوع عليه بما أخذ منه وإذنه له أن يقبض ما لم يكن فى يدى السيد فيعطيه إياه إذنه بما ليس يملك فله الرجوع فيه . والآخر : يعتق ويقوم عليه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا كان المكاتب بين اثنين فعجز عن نجم من نجومه فأراد أحدهما إنظاره وأن لا يعجزه وأراد الآخر تعجيزه فعجزه فهو عاجز والكتابة كلها مفسوخة ولا يكون لأحدهما إثبات الكتابة وللاخر أن يفسخها بالعجز كما لا يكون له أن يكاتب نصيبه منه دون صاحبه ، ولو أن عبداً بين رجلين فكاتباه معا على نجوم مختلفة فحل بعضها قبل بعض أو على نجوم واحدة بعضها أكثر من بعض كانت الكتابة فاسدة ولو أجزت هذا أجزت أن يكاتبه أحدهما دون الآخر وذلك أنهما فى كسبه سواء فإذا لم يأخذ كل واحد منهما ما يأخذ صاحبه لم تجز الكتابة وإذا أدى إليهما على هذا فعتق رجع كل واحد منهما عليه بنصف قيمته ورد إليه فضلا إن كان أخذه وتراجعا فى فضل ما أخذ كل واحد منهما من العبد دون صاحبه . وإذا كان العبد بين اثنين فقال أحدهما كاتبناه معا على ألف وقال الآخر على ألفين وادعى المكاتب ألفا تحالف المكاتب ومدعى الكتابة على ألفين وفسخت الكتابة ولو صدق المكاتب صاحب الألفين والألف فقال كاتبنى أحدهما على ألف والآخر على ألفين فسخت الكتابة بلا يمين ، ولو قال المكاتب بل كاتبانى جميعا على ألفين فإن صدقه صاحب الألف فالكتابة ثابتة وإن قال بل على ألف وحلف الذى ادعى ألفين فالكتابة مفسوخة ولو كاتباه معا على ألف فقال قد أديتها إلى أحدكما وصدقاه معا لم يعتق حتى يقبض الذى لم يؤد إليه خمسمائة من شريكه أو يبرئه منها فإذا قبضها أو أبرأه منها برئ وعتق العبد وذلك أن القابض الألف مستوف لنفسه خمسمائة لا تسلم له إلا بأن يستوفى صاحبه مثلها وهو فى الخمس المائة الباقية كالرسول للمكاتب لا يبرأ المكاتب إلا بوصولها إلى سيده ، ولو كاتباه على ألف فادعى أنه دفعها إليهما معا وأقر له أحدهما بجميع المال وأنكر الآخر أحلف المنكر فإذا حلف عتق نصيب الذى أقر من العبد ورجع على شريكه بنصف الخمسمائة ولم يرجع بها هو على العبد لأنه يقر فيه أن العبد قد أدى إلى صاحبه ما عليه وأن صاحبه يأخذها منه بظلم ولا يعتق عليه النصف الباقى لأن العبد يقر أنه برئ من أن يعتق عليه بدعواه أنه عتق على صاحبه وإن أدى إلى صاحبه النصف الباقى عتق وإن عجز رد نصفه رقيقا وكان كعبد لصاحبه نصفه فكاتبه فعجز

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو أن مكاتبا بين رجلين أقر أحدهما أن المكاتب دفع إليهما نصيبهما فعتق وأنكر شريكه حلف شريكه ورجع على الذى أقر فأخذ نصف مافى يديه وتأداه الآخذ مابقى من الكتابة كما وصفت فى المسألة قبلها فإن أنكر المكاتب أن يكون دفع إلى المنكر شيئا لم يحلف ورجع المنكر على المقر فأخذ نصف ماأقر بقبضه منه ولو ادعى المكاتب مع هذا أنه دفع الكل إلى أحدهما فقال المدعى عليه بل دفعته إلينا معا حلف المدعى عليه وشركه صاحبه فيما أخذ وأحلفت الذى يبرئه المكاتب لشريكه لا للمكاتب فإن حلف برئ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كان المكاتب بين اثنين فأذن أحدهما لصاحبه بأن يقبض نصيبه منه فقبض منه ثم عجز المكاتب أو مات فسواء ولهما مافى يديه من المال نصفين إن لم يكن استوفى المأذون له جميع حقه من الكتابة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإن كان المأذون له استوفى جميع حقه من الكتابة ففيها قولان ، فمن قال يجوز ماقبض ولا يكون لشريكه أن يرجع فيشركه فيه فنصيب شريكه منه حر ويقوم عليه إن كان موسرا وإن كان معسرا فنصيبه منه حر فإن عجز فجميع مافى يديه للذى بقى له فيه الرق وإنما جعلت ذلك له لأنه يأخذه بما بقى من الكتابة إن كان فيه وفاء عتق به وإن لم يكن فيه وفاء أخذه بما بقى من الكتابة وعجزه بالباقى منه وإن مات فالمال بينهما نصفان يرثه ربه بقدر الحرية التى فيه ويأخذ هذا ماله بقدر العبودية فيه والقول الثانى لايعتق ويكون لشريكه أن يرجع فيشركه فيما أذن له به وهو لايملكه فأخذ الذى له على الحر وإذنه له بالقبض وغير إذنه سواء فإن قبضه ثم تركه فإنما هى هبة وهبها له تجوز إذا قبضها .

ما تجوز عليه الكتابة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أذن الله عز وجل بالمكاتبة وإذنه كله على مايحل ، فلما كانت المكاتبة مخالفة حال الرق فى أن السيد يمنع مال مكاتبه وأن مكاتبه يعتق بما شرط له سيده إذا أداه كان بينا أن المكاتبة لاتجوز إلا على ماتجوز عليه البيوع والإجارات بأن تكون بثمن معلوم إلى أجل معلوم وبعمل معلوم وأجل معلوم فما جاز بين الحرين المسلمين فى الإجارة والبيع جاز بين المكاتب وسيده وما رد بين الحرين المسلمين فى البيع والإجارة رد بين المكاتب وسيده فيما يملك بالكتابة لايختلف ذلك فيجوز أن يكاتبه على مائة دينار موصوفة الوزن والأعيان إلى عشر سنين وأول السنين سنة كذا وآخرها سنة كذا تؤدى فى انقضاء كل سنة من هذه العشر السنين كذا وكذا دينارا ولا بأس أن تجعل الدنانير فى السنين مختلفة فيؤدى فى سنة دينارا وفى سنة خمسين وفى سنة مابين ذلك إذا سمى كم يؤدى فى كل سنة ولا خير فى أن يقول أكاتبك على مائة دينار تؤديها فى عشر سنين لأنها حينئذ تحل بانقضاء العشر السنين فتكون نجما واحدا والكتابة لاتصلح على نجم واحد أو تكون تحل فى العشر السنين فلا يدرى فى أولها تحل أو فى آخرها وكذلك لاخير فى أن يقول أكاتبك على أن لاتمضى عشر سنين حتى تؤدى إلى مائة دينار وكذلك لو قال تؤدى إلى فى عشر سنين مائة دينار كيف يخف عليك غير أن العشر السنين لاتنقضى حتى تؤديها وذلك أنهما لايدريان حينئذ كم يؤدى فى كل وقت وكذلك لاخير فى أن يقول أكاتبك على مائة دينار أو على ألف درهم وإن سمى لها آجالا معلومة لأنه لايدرى حينئذ على أى شىء الكتابة وكذلك لو قال أكاتبك على مائة دينار تؤديها إلى كل سنة عشرة دنانير على أنك تدفع إلى عند رأس كل سنة بالعشرة الدنانير مائتى درهم أو عرض كذا لم يجز من قبل أن المكاتبة وقعت بعشرة دنانير فى كل سنة وأنه ابتاع بالعشرة دراهم والعشرة دين فابتاع دراهم دينا بدنانير دين وهذا حرام من جهاته كلها وكذلك إن قال ابتعت منك إذا حلت عرضا لأن هذا دين

بدين والدين بالدين لايصلح وزيادة فساد من وجه آخر ويجوز أن يكاتبه بعرض وحده ونقد وإذا كاتبه بعرض لم يجز إلا أن يكون العرض موصوفا والأجل معلوما كما لايجوز أن يشترى إلى أجل إلا إلى أجل معلوم وصفة معلومة يقام عليهما وإذا كان العرض فى الكتابة لم يجز إلا أن يكون كما يكون فى أن يسلف فى العرض سواء لايختلفان فإن كان العرض ثياباً قال ثوب مروى طوله كذا وكذا وعرضه كذا وصفيق أو رقيق جيد يوفيه إياه فى موضع كذا فإن ترك من هذا شيئا لم تجز الكتابة عليه كما لايجوز أن يسلف فيه إلا هكذا وهكذا إن كان العرض طعاماً أو حيواناً أو رقيقا أو ما كان العرض فإن كان من الرقيق قال عبد أسود فرانى من جنس كذا أسود حالك السواد أمرد مربوع أو طوال أو قصير برىء من العيوب ، وإذا كان من الإبل قال جمل ثنى أو رباع من نعم بنى فلان أحمر أوجون غير مودن برىء من العيوب ويوفيه إياه فى موضع كذا وقت كذا فإن ترك من هذا شيئا لم تجز الكتابة إلا أن يترك قوله برىء من العيوب فإنما له برىء من العيوب وإن لم يشترط ذلك وسواء كاتبه على عروض منفردة أو عروض ونقد يجوز ذلك كله كما يجوز أن يبيعه دارا بعرض ونقد إذا كان كل ماباعه معلوماً وإلى أجل معلوم . والله تعالى الموفق .

الكتابة على الإجارة

(قال الشافعى) رحمه الله : والإجارة تملك ما تملك به البيوع إذا شرع فيها مع الإجارة فإذا كاتب الرجل عبده على أن يعمل له عملا بيده معلوما فأخذ فيه حين يكاتبه ويجعل عليه أن يؤدى معه أو بعده فى نجم آخر مالا مّا كان كانت الكتابة جائزة وإن كاتبه على أن يعمل له عملا ما كان العمل ولم يجعل عليه بعد العمل مالا يأخذه لم تجز الكتابة عليه ، وذلك أن العمل إن كان واحدا فهو نجم واحد والكتابة لا تجوز على نجم واحد فى مال ولا غيره وإن كاتبه على أن يعمل له من يومه عملا وبعد شهر عملا آخر لم تجز الإجارة بعد وقت من الأوقات ونحن لا نجيز أن يستأجر الرجل الرجل على أن يعمل له بعد شهر عملا لأنه قد يحدث عليه بعد الشهر ما يمنعه العمل من مرض وموت وحبس وغيره والعمل باليد ليس بمال مضمون يكلف أن يأتى به وقد يقدر على المال مريض ولا يقدر على العمل به ولو كاتبه على أن يبنى له دارا وعلى المكاتب جميع عمارتها وسمى له ذرعا معلوم الارتفاع والعرض والموضع من الدار وسمى مايدخل فيها من اللبن وقدر اللبن والحجارة كان كعمله بيده لايجوز إلا أن يكون يأخذ فى ذلك حين يكاتبه ويكون بعده شىء من المال يؤديه إليه لما وصفت من أن استئخار العمل لايجوز ولو كاتبه على أن يخدمه شهرا فأخذ فيه حين يكاتبه ويؤدى إليه شيئا بعد الشهر جاز ولو كاتبه على أن يخدمه شهرا حين كاتبه وشهراً بعد ذلك لم يجز لأنه ضرب للخدمة أجلا لا يكون على المكاتب فيه خدمة وهذا كما لا يجوز أن يستأجر حراً على أن يؤخر الخدمة شهرا ثم يخدمه ، ولو كاتبه على أن يخدمه شهراً حين يكاتبه ثم يوفيه لبنا أو حجارة أو طينا معلوما بعد شهر كان هذا جائزا وكان هذا كالمال ولو كاتبه على أن يخدمه شهرا ثم يعطيه مالا بعد فمرض ذلك الشهر انتقضت الكتابة ولم يكن له أن يعطيه أحدا يخدمه مكانه ولا عليه لو أراد ذلك السيد كما لو استأجر حرا على أن يخدمه شهرا فمرض فى الشهر لم يكن عليه ولا له أن يخدمه غيره وانتقضت الإجارة ، ولو كاتبه على نجوم مسماة على أن يخدمه بعد النجوم شهرا أو يعمل له عملا بعد ذلك كانت الكتابة فاسدة فإن أدى ما عليه وخدم أو عمل عتق وتراجعا بقيمة المكاتب وحسب للمكاتب ما أعطاه وأجر مثله فيما عمل له وتراجعا بالقيمة ولو كاتبه على مائة دينار على أن يؤدى إليه فى كل

شهر عشرة ويعمل له عند أداء كل نجم يوما أو ساعة شيئا معلوما كانت الكتابة فاسدة لتأخير العمل ولو كاتبه على مائة يؤدى إليه فى كل سنة عشرة ويعطيه ضحية فإن وصف الضحية فقال ماعزة ثنية من شياه بلد كذا أو شياه بنى فلان يدفعها إليه يوم كذا من سنة كذا فهو جائز والشاة من الكتابة وإن قال أضحية فلم يصفها فالكتابة فاسدة لأن الضحية تكون جذعة من الضأن وثنية من المعز وما فوقهما فلا يجوز هذا كما لا يجوز فى البيوع وإن كاتبه على مائة دينار فى عشر سنين وعشرين ضحية بعدها كل ضحية فى سنة ووصف الضحايا لم يعتق إلا بأداء آخر الكتابة الضحايا والضحايا نجوم من نجوم كتابته لا يعتق إلا بأن يؤديها قال وإن كاتبه على شىء معلوم وضحايا أهله مابلغ أهله عن كل إنسان ضحية موصوفة وإن زادوا ازدادت عليه الضحايا وإن نقصوا نقصت الضحايا فالكتابة فاسدة لأنها حينئذ على غير شىء معلوم وإن قال له ابن لى هذه الدار بناء موصوفا أو علم لى هذا الغلام أو اخدمنى شهرا أو اخدم فلانا شهرا أو ابلغ بلد كذا أو انسج ثوب كذا وأنت حر ففعل ذلك فهو حر وليس بمكاتب وله أن يبيعه قبل أن يفعله وإن مات سيد العبد قبل أن يفعله فالعبد مملوك وهذا مثل قوله إن دخلت الدار فأنت حر أو كلمت فلانا فأنت حر وهكذا إن قال له أعطنى مائة دينار وأنت حر فإن أعطاه إياها فهو حر وإن أراد بيعه قبل أن يعطيه إياها فذلك له ولا يكون شىء من هذا كتابة إنما الكتابة النجوم بعضها بعد بعض ولو كاتبه على أن ضمن له بناء دار ويحاط بصفة بنائها عليه عمارتها حتى يوفيه إياها قائمة على صفته وسمى معها دنانير يعطيه إياها قبلها أو بعدها كان هذا جائزا لأن هذا ضمان عمل عمله بعده أو لم يعمله يكلف كما يكلف المال ومعه نجم غيره وكذلك إن كاتبه على ضمان بناء دارين يبنى إحداهما فى وقت كذا والأخرى فى وقت كذا كانت هذه كتابة جائزة وليس هذا كالعمل بيده إلى أجل معلوم وهو إذا كاتبه أو استأجر حرا على أن يعمل بيده لم يكلف أن يأتى بغيره يعمل له وإذا ضمن عملا كلف أن يوفيه إياه بنفسه أو غيره . والله تعالى أعلم .

الكتابة على البيع

(**قال الشافعى**) رحمه الله تعالى وإذا عقد الرجل كتابة عبده على مائة دينار منجمة فى عشر سنين على أن باعه السيد عبدا له معروفا فالكتابة فاسدة من قبل أن البيع معها وهكذا لو كاتبه على مائة على أن يهب له الرجل عبداً كانت الكتابة فاسدة وكان هذا كالبيع ولا يشبه هذا أن يكاتبه على أن يعمل له المكاتب عملا فإن ذلك كله شىء يعطيه إياه المكاتب من الكتابة ككتابته على دنانير وعبد وماشية وهذا بيع وكتابة والبيع لازم لا يشبه الكتابة لأن الكتابة لا تلزم العبد لزوم الدين الكتابة متى شاء العبد تركها وفيه أن كان لثمن العبد حصة من الكتابة غير معلومة وغير لازمة بكل حال وللكتابة حصة[1] معلومة لأن لها من ثمن العبد نصيبا فلم يجز من جميع هذه الجهات ولو كان فى يدى عبد عبد فكاتبه سيده بمائة دينار منجمة على أن يشترى منه ذلك العبد بعشرة دنانير لم تجز الكتابة من قبل أنه لما باعه العبد على أن يكاتبه كان العبد مالا من مال السيد لا يجوز له شراؤه ولو أبطلت على السيد ثمنه كما كنت مبطله لو اشتراه بلا شرط كتابة كنت زدت على المكاتب فى كتابته لأنه لم يرض أن يكاتب على مائة إلا وله على السيد عشرة ولو أثبت ثمنه على السيد كنت قد أثبت عليه أن اشترى ماله بماله وهذا مما لا يثبت عليه بحال ولو كان كاتبه كتابة صحيحة ثم اشترى السيد من مكاتبه والمكاتب من سيده كان الشراء جائزاً لأن السيد

---

(١) لعله « غير معلومة » كما يرشد إليه التعليل ، تأمل .

حينئذ ممنوع ممن مال مكاتبه وليس بممنوع من مال عبده قبل الكتابة ألا ترى أن العبد يكاتب سيده فيأخذ سيده ما كان بيده من المال قبل الكتابة والله سبحانه . وتعالى أعلم .

كتابة العبيد كتابة واحدة صحيحة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال قال عطاء إن كاتبت عبدا لك وله بنون يومئذ فكاتبك على نفسه وعليهم فمات أبوهم أو مات منهم ميت فقيمته يوم يموت توضع من الكتابة وإن أعتقته أو بعض بنيه فكذلك وقالها عمرو بن دينار (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهذا إن شاء الله تعالى كما قال عمرو بن دينار وعطاء إذا كان البنون كبارا فكاتب عليهم أبوهم بأمرهم فعلى كل واحد منهم حصته من الكتابة بقدر قيمته فأيهم مات أو عتق وضع عن الباقين بقدر حصته من الكتابة بقيمته يوم تقع عليه الكتابة لا يوم يموت ولا قبل الموت وبعد الكتابة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإن كان لرجل ثلاثة أعبد فكاتبهم على مائة منجمة فى سنين على أنهم إذا أدوا عتقوا فالكتابة جائزة والمائة مقسومة على قيمة الثلاثة وإن كان أحدهم قيمته مائة دينار والآخران قيمة خمسين خمسين فنصف المائة من الكتابة على العبد الذى قيمته مائة ونصفها الباقى على العبدين اللذين قيمتهما خمسون خمسون على كل واحد منهما خمسة وعشرون فأيهم أدى حصته من الكتابة عتق وأيهم عجز رد رقيقا ولم تنتقض كتابة الباقين وإن قال الباقون نحن نستعمله ونؤدى عنه فليس لهم ذلك وأيهم مات قبل أن يؤدى حصته من الكتابة مات رقيقا وماله لسيده دون الذين كاتبوا معه ودون ورثته لو كانوا أحراراً ودون ولده لو كانوا معه فى الكتابة لأنه مات رقيقا وإذا أدوا إلى السيد نجمين فيهما ستون دينارا فقالوا أدينا إليك عن كل رجل عشرين فهو كما قالوا ويبقى على اللذين عليهما خمسون عشرة دنانير على كل واحد منهما خمسة وعلى الذى عليه خمسون ثلاثون دينارا وإن قال الذى عليه خمسون أديناها على قدر مايصيبنا وقال الآخران بل على العدد دون مايصيبنا فالقول قول اللذين عليهما الخمسون لأن الأداء من الثلاثة فلكل واحدمنهم ثلثه حتى تقوم بينة أو يتصادقوا على غير ذلك وهكذا لو مات أحدهم أو اثنان منهم كان الأداء على العدد لاعلى مايصيبهما إذا اختلفت قيمتهم وإذا كاتبهم على ماوصفنا أدى كل واحد منهم بقدر مايصيبه فإن أدوا على العدد فأراد اللذان أديا أكثر مما يصيبهما الرجوع فيما أديا وقالا تطوعنا بالفضل لم يكن لهما الرجوع إذا قبضه السيد وإن لم يقبضه فلهما أن يحبسا عنه مالم يحل عليهما وإن تصادق العبيد والسيد على أنهما أديا عن صاحبهما كان لهما أن يرجعا به على السيد لأنه ليس للسيد أن يأخذ منهما شيئاً على غير أنفسهما وقد أخذ منهما شيئا ههنا عن غيرهما ولو كان السيد شرط عليهم أن يؤدوا إليه فى كل نجم ثلاثين دينارا على كل واحد منهم عشرة كان جائزا وكان عليهم أن يؤدوها كذلك فيؤدى كل واحد منهم عشرة نجمين ثم يبقى[1] على اللذين قيمتهما خمسون خمسة دنانير إلى الوقت الذى شرطها إليه وعلى الذى قيمته مائة ثلاثون إلى الوقت الذى شرطها إليه فإن جعل محل النجوم واحدا كان محل الخمسة الباقية على كل واحد من العبدين محل الثلاثين التامة على الآخر كأنه جعل النجوم إلى ثلاث سنين يؤدون إليه كل واحد عشرة فى السنتين الأولين وما بقى على كل واحد أداه فى السنة الثالثة إذا بين هذا فى أصل الكتابة ولو أدوا إليه على العدد فقال اللذان أديا أكثر مما يلزمهما نحن نرجع بالفضل عن نجمنا لم يكن لهما وكان لهما أن يحسب ذلك لهما من النجم الذى يلى النجم الذى أديا فيه إن شاءا وكان على الذى أدى أقل مما يلزمه أن يؤدى مايلزمه فإن لم يفعل

---

(١) أى « على كل واحد منهما » فتنبه كتبه مصححه .

فهو عاجز وإن عجز فلسيده إبطال كتابته عند الحاكم وغير الحاكم إذا أحضره فأشهد عليه أن نجما حلّ وسأله أن يؤديه إليه فقال لا أجده فأشهد أنه أبطل كتابته فكتابته مفسوخة وترفع عن اللذين معه حصته من الكتابة ويكون عليهما حصتهما فإن سألا أن يحسب لهما أداؤه لم يكن ذلك لهما لأنه أداه عن نفسه لاعنهما وما أخذ السيد منه حلال له لأنه أخذ عن الكتابة فلما عجز كان مالا من مال عبده ومال عبده ماله ولو لم يعجز ولكنه أعتقه رفعت عنهما حصته من الكتابة ولم يعتقا بعتقه وكذلك لو أعتقه بحنث أو على شيء أخذه منه يصح له لم يفسد ذلك كتابتهما ولم يضع عنهما من حصتهما منها شيئا وسواء كاتب العبيد كتابة واحدة فسموا ماعلى كل واحد منهم أو لم يسموا كما سواء أن يباعوا صفقة فيسمى كم حصة كل واحد منهم من الثمن أو لايسمى فالكتابة عليهم على قدر قيمتهم يوم يكاتبون ولا ينظر إلى قيمتهم قبل الكتابة ولا بعدها وسواء فى هذا كان العبيد ذوى رحم أو غير ذى رحم أو رجلا وولده أو رجلا وأجنبيين فى جميع مسائل الكتابة فإن كاتب رجل وابنان له بالغان فمات أحد الابنين وترك مالا أو الأب وبقى الابنان وترك مالا قبل أن يؤدى فماله لسيده ويرفع عن المكاتبين معه حصته من الكتابة وأيهم عجز فلسيده تعجيزه وأيهم شاء أن يعجز فذلك له وأيهم أعتق السيد فالعتق جائز وأيهم أبرأه مما عليه من الكتابة فهو حر وترفع حصته من الكتابة عن شركائه وأيهم أدى عن أصحابه متطوعا فيعتقوا معا لم يكن له أن يرجع عليهم بما أدى عنهم فإن أدى عنهم بإذنهم رجع عليهم بما أدى عنهم فإن أدى عن اثنين بأمر أحدهما وغير أمر الآخر رجع على الذى أدى عنه بأمره ولم يرجع على صاحبه .

مايعتق به المكاتب

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وجماع الكتابة أن يكاتب الرجل عبده أو عبيده على نجمين فأكثر بمال صحيح يحل بيعه وملكه كما تكون البيوع الصحيحة بالحلال إلى الآجال المعلومة فإذا كان هكذا وكان ممن تجوز كتابته من المالكين وممن تجوز كتابته من المملوكين كانت الكتابة صحيحة ولا يعتق المكاتب حتى يقول فى المكاتبة فإذا أديت إلىّ هذا ويصفه فأنت حر فإن أدى المكاتب ماشرط عليه فهو حر بالأداء وكذلك إذا أبرأه السيد مما شرط عليه بغير عجز من المكاتب فهو حر لأن مانعه من العتق أن يبقى لسيده عليه دين من الكتابة فإن قال قد كاتبتك على كذا ولم يقل له إذا أديته فأنت حر لم يعتق إن أداه فإن قال قائل فإن الله عزوجل يقول «فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا» قيل هذا مما أحكم الله عز وجل جملته إباحة الكتابة بالتنزيل فيه وأبان فى كتابه أن عتق العبد إنما يكون بإعتاق سيده إياه فقال «فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ماتطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة» فكان بينا فى كتاب الله عز وجل أن تحريرها إعتاقها وأن عتقها إنما هو بأن يقول للمملوك أنت حر كما كان بينا فى كتاب الله عز وجل «إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن» أن الطلاق إنما هو بإيقاعه بكلام الطلاق المصرح لا التعريض ولا مايشبه الطلاق هكذا عامة من جمل الفرائض أحكمت جملها فى آية وأبينت أحكامها فى كتاب أو سنة أو إجماع فإذا كاتب الرجل عبده ولم يقل إن أديت إلىّ فأنت حر وأدى فلا يعتق وذلك خراج أداه إليه وكل هذا إذا مات السيد أو خرس ولم يحدث بعد الكتابة ولا معها قولا إن قولى قد كاتبتك إنما كان معقوداً على أنك إذا أديت فأنت حر فإذا قال هذا فأدى فهو حر لأنه كلام يشبه العتق كما لو قال له اذهب أو أعتق نفسك يعنى به الحرية عتق وكما لو قال لامرأته اذهبى أو تقنعى يعنى به الطلاق وقع الطلاق ولا يقع فى التعريض طلاق ولا عتاق إلا بأن يقول قد عقدت القول على نية الطلاق والعتاق .

حمالة العبيد

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى : قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال قلت لعطاء كتبت على رجلين فى بيع إن حيكما عن ميتكما ومليكما عن معدمكما قال يجوز وقالهـا عمرو بن دينار وسليمان بن موسى وقال زعامة يعنى حمالة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال أخبرنا عبد الله ابن الحرث عن ابن جريج قال فقلت لعطاء كاتبت عبدين لى وكتبت ذلك عليهما قال لا يجوز فى عبيدك وقالها سليمان ابن موسى قال ابن جريج فقلت لعطاء لم لايجوز؟ قال من أجل أن أحدهما لو أفلس رجع عبدا لم يملك منك شيئا فهو مغرم لك هذا من أجل أنه لم يكن ساعة يخرج منك فيها مال قال قلت له فقال لى رجل كاتب غلامك هذا وعلى كتابته ففعلت ثم مات أو عجز قال لايغرم لك عنه وهذا مثل قوله فى العبدين (قال الشافعي) وهذا إن شاء الله كما قال عطاء فى كل ماقال من هذا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يجوز أن يكاتب الرجل عبيده على أن بعضهم حملاء عن بعض لأنه لا يجوز للمكاتب أن يثبت على نفسه دينا على غيره لسيده ولا لغيره وليس فى الحمالة شىء يملكه العبد ولا شىء يخرج من أيديهما بإذنهما ويقبض فإن كاتبوا على أن بعضهم حملاء عن بعض فأدوا عتقوا بكتابة فاسدة ورجع السيد بفضل إن كان فى قيمتهم فأيهم أدى متطوعاً عن أصحابه لم يرجع عليهم وأيهم أدى بإذنهم رجع عليهم ولا يجوز لأحد أن يكاتب عبده على أن يحمل له رجل بما عليه من كتابته حراً كان الرجل أو عبداً مأذوناً له أو غير مأذون له لأنه لايكون للسيد على عبده بالكتابة دين يثبت كثبوت ديون الناس وإن الكتابة شىء إذا عجز المكاتب عن أدائه بطل عنه ولم يكن له ذمة يرجع بها الحميل عليه (قال) وإن عقد السيد على المكاتب كتابة على أن فلانا حميل بها وفلان حاضر راض أو غائب أو على أن يعطيه به حميلا يرضاه فالكتابة فاسدة فإن أدى المكاتب الكتابة فالمكاتب حر كما يعتق بالحنث واليمين إلا أنهما يتراجعان بالقيمة وإن لم يؤدها بطلت الكتابة وإن أراد المكاتب أداءها فللسيد أن يمتنع من قبولها منه لأنها فاسدة وكذلك إن أراد الحميل أداءها فللسيد الامتناع من قبولها فإذا قبلها فالعبد حر وإذا أداها الحميل عن الحمالة له إلى السيد فأراد الرجوع بها على السيد فله الرجوع بها وإذا رجع بها أو لم يرجع فعلى المكاتب قيمته للسيد لأنه عتق بكتابة فاسدة ويجعل ما أخذ منه قصاصا من قيمة العبد وهكذا كلما أعتقت العبد بكتابة فاسدة جعلت على العبد قيمته بالغة مابلغت وحسبت للعبد من يوم كاتب الكتابة الفاسدة ما أخذ منه سيده ولا يجوز للرجل أن يكاتب عبده على أن يحمل له عبد له عنه ولا يجوز أن يحمل له عبده عن عبد له ولا عن عبده لغيره ولا عن عبد أجنبى لأنه لايكون له على عبده دين ثابت بكتابة ولا غيرها (قال) ولا يجوز أن يكاتب العبيد كتابة واحدة على أن بعضهم حملاء عن بعض ولا أن يكاتب ثلاثة أعبد على مائة على أنه لايعتق واحد منهم حتى يؤدوا المائة كلها لأن هذه كالحمالة من بعضهم عن بعض فإذا كاتب الرجل عبديه أو عبيده على أن بعضهم حملاء عن بعض أو كاتب اثنين على مائة على أنه لا يعتق واحد منهما حتى يستوفى السيد المائة كلها فالكتابة فاسدة فإن ترافعاها نقضت وإن لم يترافعاها فهى منتقضة وإن جاء العبدان بالمال فللسيد رده إليهما والإشهاد على نقض الكتابة وترك الرضا بها فإذا أشهد على ذلك فله أخذ المال من أيهما شاء على غير الكتابة لأنه مال عبده أو عبديه وأصح له أن يبطل الحاكم تلك الكتابة وإن أخذ من عبيده ما كاتبوه عليه على الكتابة الفاسدة عتقوا وكانت عليهم قيمتهم له يحاصهم بما أخذ منهم فى قيمتهم ولو كاتب عبده أو عبيده على أرطال خمر أو ميتة أو شىء محرم فأدوه إليه عتقوا إذا كان قال لهم فإن أديتم إلى كذا وكذا فأنتم أحرار ورجع عليهم بقيمتهم حالة وإنما

خالفنا بين هذا وبين قوله إن دخلتم الدار أو فعلتم كذا فأنتم أحرار إن هذه يمين لا بيع فيها بحال بينهم وبينه وإن كاتبهم على الخمر وما يحرم وكل شرط فاسد فى بيع يقع العتق بشرطه أن العتق واقع به وإذا وقع به العتق لم يستطع رده وكان كالبيع الفاسد يقبضه مشتريه ويفوت فى يديه فيرجع على مشتريه بقيمته بالغة مابلغت ويكون شىء إن أخذه من مشتريه حرام بكل حال لا يقاص به وإن أخذه منه شيئا يحل ملكه قاص به من ثمن البيع الفاسد .

الحكم فى الكتابة الفاسدة

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وكل كتابة قلت إنها فاسدة فأشهد سيد المكاتب على إبطالها فهى باطلة وكذلك إن رفعها إلى الحاكم أبطلها وإن أشهد سيد المكاتب على إبطالها أو أبطلها الحاكم ثم أدى المكاتب ما كان عليه فى الكتابة الفاسدة لم يعتق كما يعتق لو لم تبطل فإن قال له إن دخلت الدار فأنت حر ثم قال قد أبطلت هذا لم يبطل والكتابة بيع يبطل فإذا بطل فأدى ماجعل عليه فقد أداه على غير الكتابة ألا ترى أنه إن قال إن دخلت الدار وأنت لابس كذا فأنت حر أو دخلت الدار قبل طلوع الشمس فأنت حر لم يعتق إلا بأن يدخلها لابسا ما قال وقبل طلوع الشمس فكذلك لا يعتق المكاتب لأنه لم يتأد إذا أبطلها منه على ماشرط له من العتق إذا أبطله ومن أعتق على شرط لم يعتق إلا بكمال الشرط . وإن كان كاتب السيد عبده كتابة فاسدة فلم يبطلها حتى أدى ما كاتبه عليه فهو حر لأنه أعتقه على شرط عليه أداه فإن كان مادفع إليه المكاتب حراما لا ثمن له رجع السيد على المكاتب بجميع قيمته عبداً يوم عتق لا يوم كاتبه لأنه إنما خرج من يديه يوم عتق وإن كان ما أدى إليه مما يحل وكان معه شرط يفسد الكتابة أقيم جميع ما أدى إليه والمكاتب يوم يقع العتق عليه بأى حال كان المكاتب لا يوم الحكم ولا يوم الكتابة ثم تراجعا بالفضل كأن تأدى منه عشرين دينارا أو قيمتها وهو كتأدى عشرين ديناراً وقيمة المكاتب مائة دينار فيرجع عليه السيد بثمانين ديناراً يكون بها غريما من الغرماء يحاص غرماءه بها لا يقدم عليهم ولا هم عليه لأنه دين على حر لا كتابة ولو كانت قيمة المكاتب عشرين ديناراً فأدى إلى السيد مائة رجع المكاتب على السيد بثمانين وكان بها غريما وإذا كاتب الرجل عبده كتابة فاسدة فمات السيد فتأدى ورثته الكتابة عالمين بفساد الكتابة أو جاهلين لم يعتق المكاتب لأنهم ليسوا الذين قالوا أنت حر بأداء كذا فيعتق بقولهم وبأن الكتابة فاسدة فما أدى إليهم عبدهم وهو غير مكاتب فهو من أموالهم بلا شرط يعتق به عليهم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى ولو تأداها السيد بعد ماحجر عليه لم يعتق عليه من من قبل أنه إنما يعتق بقول السيد أداها فيكون كقوله أنت حر على كذا فإذا كان محجورا لم يعتق بهذا القول لأن الشرط الأول فى الكتابة فاسد ولو كان صحيحاً لزمه بعد الحجر وذهاب العقل وكذلك لو كاتبه كتابة فاسدة وهو صحيح ثم خبل السيد فتأداها منه مغلوبا على عقله لم يعتق . ولو كان المكاتب مخبولا فتأداها السيد والسيد صحيح عتق بالكتابة ووكل له القاضى وليا يتراجعان بالقيمة كما كان المكاتب راجعا بها لأن كتابة العبد المخبول فاسدة فما تأدى من السيد فإنما يتأدى من عبده وإيقاعه العتق له واقع .

الشرط الذى يفسد الكتابة

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا شرط الرجل على مكاتبته أو مكاتبه أنه إذا أدى إليه ماطابت به نفسه عتق أو أنه لايعتق إلا بما طابت به نفس سيده فالكتابة فى هذا كله فاسدة ولو كاتبه على نجوم بأعيانها على أنه إذا أدى فهو حر بعد موت سيده فأداها كان مدبرا وكان لسيده بيعه وليست هذه كتابة إنما هذا كقوله إذا دخلت الدار فأنت حر بعد موتى فله بيعه قبل أدائها وبعده وإذا كاتبه على مائة دينار يؤديها فى عشر سنين[1]فإن أدى منها خمسين معجلة فى سنة فالكتابة فاسدة لأنها إلى غير أجل ولو أدى الخمسين الأخرى لم يعتق لأنه لم يقل فإن أديت فأنت حر فإن شاء السيد أعتقه وإن شاء لم يعتقه ولم يكن شىء من هذا كتابة فإن أدى العبد بعد موت سيده لم يعتق العبد على بنى سيده وكان هذا كالخراج ولسيده بيعه فى هذا وفى كل كتابة قلت إنها فاسدة وكذلك لو كاتبه على مائة دينار يؤديها فى عشر سنين فى كل سنة كذا ولم يقل فإذا أديتها فأنت حر كان هذا خراجا فإن أداها فليس بحر وكذلك لو قال له إن أديت إلى مائة دينار فأنت مكاتب وسواء فى هذا كله قال إذا أديت عتقت أو لم يقله فإن أدى المائة الدينار فليس بمكاتب لأنه جعله مكاتبا بعد أداء المائة ولم يسم كتابة فكان هذا ليس بكتابة من وجهين ولو قال إن أديت إلى مائة دينار فأنت مكاتب على مائة دينار تؤديها فى ثلاث سنين فى كل سنة ثلثها فأدى إليه مائة دينار لم يكن مكاتبا وليس هذا كقوله إن دخلت الدار فأنت حر وإن أديت إلى مائة دينار فأنت حر لأن الكتابة ببيع السيد العبد نفسه أشبه ألا ترى أن رجلا لو قال لرجل إن أعطيتنى عشرة دنانير فقد بعتك دارى بمائة ، فأعطاه عشرة دنانير لم تكن داره بيعا له بمائة ولا غيرها ولا يكون بينهما بيع حتى يحدثا بيعا مستقبلا يتراضيان به فكذلك الكتابة لايكون العبد مكاتبا حتى يحدثا كتابة يتراضيان بها .

الخيار فى الكتابة

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو كاتب الرجل عبده على أن للسيد أن يفسخ الكتابة متى شاء مالم يؤد العبد كانت الكتابة فاسدة ولو شرط السيد للعبد فسخ الكتابة متى شاء كانت الكتابة جائزة لأن ذلك بيد العبد وإن لم يشترطه العبد ألا ترى أن العبد لايعتق بالكتابة دون الأداء ولم يخرج من ملك السيد خروجا تاما فمتى شاء ترك الكتابة. أو لا ترى أن الكتابة شرط أثبته السيد على نفسه لعبده دونه فلا يكون للسيد فسخه .

اختلاف السيد والمكاتب

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا تصادق السيد وعبده على أنه كاتبه كتابة صحيحة فاختلفا فى الكتابة فقال السيد كاتبتك على ألفين وقال العبد على ألف تحالفا كما يتحالف المتبايعان الحران ويترادان . وكذلك إن تصادقا على الكتابة واختلفا فى الأجل فقال السيد تؤديها فى شهر وقال العبد فى ثلاثة أشهر أو أكثر ، وسواء كان المكاتب أدى من الكتابة شيئا كثيرا أو قليلا أو لم يؤده وإن أقاما جميعاً البينة على مايتداعيان وكانت البينة تشهد فى يوم واحد وتصادق المكاتب والسيد أن لم تكن إلا كتابة واحدة أبطلت البينة وأحلفتهما كما ذكرت وكذلك لو شهدت بينة المكاتب على أنه كاتبه على ألف فأداها وشهدت بينة سيده أنه كاتبه على ألفين فأدى ألفا

---

(١) قوله « فإن أدى الخ » كذا فى النسخ ، وانظره .

لم يعتق المكاتب وتحالفا وترادا الكتابة من قبل أن كل واحدة من البينتين تكذب الأخرى وليست إحداهما بأولى أن تقبل من الأخرى ولو شهدا معا بهذه الشهادة واجتمعا على أن السيد عجل له العتق وقالت بينة السيد أخر عنه ألفا فجعلها دينا عليه أنفذت له العتق لاجتماعهما عليه وأحلفت كل واحد منهما لصاحبه ثم جعلت على المكاتب قيمته لسيده كانت أكثر من ألفين أو أقل من الألف لأنى طرحتهما حيث تصادقا وأنفذتهما حيث اجتمعا قال ولو تصادقا على أن الكتابة ألف فى كل سنة منها مائة فمرت سنون فقال السيد لم تؤد إلى شيئا وقال العبد قد أديت إليك جميع النجوم كان القول قول السيد مع يمينه وعلى المكاتب البينة فإن لم تقم بينة وحلف السيدقيل للمكاتب إن أديت جميع مامضى من نجومك الآن وإلا فلسيدك تعجيزك ولو قال السيد قد عجزته وفسخت كتابته وأنكر المكاتب أن يكون فسخ كتابته وأقر بمال أو لم يقر به كان القول قول المكاتب مع يمينه ولا يصدق السيد على تعجيزه إلا ببينة تقوم على حلول نجم أو نجوم على المكاتب فيقول ليس عندى أداء ويشهد السيد أنه قد فسخ كتابته فتكون مفسوخة وسواء كان هذا عند حاكم أو غير حاكم وإذا كاتب الرجل عبده وله ولد من امرأة حرة فمتى قال السيد قد كنت قبضت من عبدى المكاتبة كلها والسيد صحيح أو مريض فالعبد حر ويجر المكاتب ولاء ولده من المرأة الحرة ولو كانت المسألة بحالها ومات العبد المكاتب فقال السيد قد كنت قبضت نجومه كلها ليثبت عتقه قبل موته وكذبه موالى المرأة الحرة وصدقه ولد المكاتب الأحرار كان القول قول الموالى فى أن لم يعتقه حتى مات ويثبت لهم الولاء على ولد مولاتهم وأخذ مال إن كان للمكاتب يدفع إلى ورثته الأحرار بإقرار سيده أنه قد مات حراً وهكذا لو قذف المكاتب رجل لم يصدق مولاه على عتقه ولا يحد إلا ببينة تقوم على أنه عتق قبل يموت ويصدق سيد المكاتب على ما عليه ولا يصدق على ماله وإذا أقر السيد فى مرضه أنه قبض ماعلى مكاتبه حالا كان على المكاتب أو دينا صدق وليس هذا بوصية ولا عتق هذا إقرار له ببراءة من دين عليه كما يصدق على إقراره لحر ببراءة من دين له عليه ولو كان لرجل مكاتبان فأقر أنه قد استوفى ماعلى أحدهما ثم مات ولم يبين أيهما الذى قبض ماعليه أقرع بينهما فأيهما خرج سهمه عتق وكانت على الآخر نجومه إلا ما أثبت أنه أداه منها ولو كاتب رجل عبده على نجوم يؤدى كل سنة نجما فمرت به سنون فقال قد أديت نجوم السنين الماضية وأنكر السيد فالقول قوله مع يمينه وعلى المكاتب أن يؤدى النجوم الماضية مكانه وإلا فلسيده تعجيزه وهكذا لو مات سيده فادعى ورثته أن نجومه بحالها كان القول قولهم كما كان القول قول أبيهم مع أيمانهم كما تكون أيمانهم على حق لأبيهم لأن الكتابة حق من حقوق أبيهم لا يبطله حلول أجل المكاتب حتى تقوم بينة باستيفائه إياه ولو قامت بينة باستيفاء سيده نجما فى سنة لم يبطل ذلك نجومه فى السنين قبلها لأنه قد يستوفى نجم سنة ولا يستوفى ماقبلها ويحلف له وتبطل دعواه فإن لم يحلف له أحلف العبد على ما ادعى ولزم ذلك السيد ولو ادعى أن سيده كاتبه وقد مات وأنكر ذلك الورثة فعليه البينة فإن لم يقم بينة حلف الورثة ماعلموا أباهم كاتبه وبطلت دعواه ولو كان الوارثان ابنين فأقر أحدهما أن أباه كاتبه أو نكل عن اليمين فحلف المكاتب وأنكر الآخر وحلف ماعلم أباه كاتبه كان نصفه مكاتبا ونصفه مملوكا وإن كان فى يده مال أفاده بعد الكتابة أخذ الوارث الذى لم يقر بالكتابة نصفه وكان نصفه للمكاتب وكان للذى لم يقر بالكتابة أن يستخدمه ويؤاجره يوما وللذى أقر بالكتابة أن يتأدى منه نصف النجم الذى أقر أنه عليه ولا يرجع به أخوه عليه وإذا عتق لم يقوم عليه لأنه إنما أقر أنه عتق بشىء فعله الأب كما لو ورثا عبداً فادعى عتقا فأقر أحد الابنين أن أباه أعتقه وأنكر الآخر عتق نصيبه منه ولم يقوم عليه لأنه إنما أقر بعتقه من غيره وولاء نصفه إذا عتق لأبيه ولا يقوم فى مال أبيه ولا مال ابنه ،

مخالف للعبد بين اثنين يبتدئ أحدهما كتابته دون صاحبه لأن هذا يقر أنه لم يرثه قط إلا مكاتبا وذلك مالكا عبد يبتدئ أحدهما كتابته فلا يجوز لأنه ليس له أخذ شيء منه دون شريكه ولو عجز المكاتب الذى أقر له أحدهما رجع رقيقا بينهما كما كان أولا فإن وجد له مال كان له فى الكتابة قبل موت سيده اقتسماه فإن وجد له مال كان بعد إثبات نصف الكتابة وإبطال نصفها كان للذى أقر بالكتابة دون أخيه إذا كان أخوه يستخدمه يومه قال والقول قول الذى بالكتابة لأنا حكمنا أن ماله فى يديه ولو أنا حكمنا بأن نصفه مكاتب وأعطينا الذى جحده نصف الكتابة وقلنا له استخدمه يوما ودعه للكسب فى كتابته يوما فترك سيده استيفاء يومه واكتسب مالا فطلبه السيد وقال كسبته فى يومى وقال الذى أقر له بالكتابة بل فى يومى كان القول قول الذى له فيه الكتابة وللذى لم يقر له بالكتابة عليه أجر مثله فيما مضى من الأيام التى لم يستوفها منه يرفع منها بقدر نفقة العبد فيها فإن عجز عن أدائها ألزمناه العجز مكانه وتبطل كتابته كما إذا عجز عن أداء الكتابة عجزناه وأبطلنا كتابته ولو أن عبدا ادعى على سيده أنه كاتبه أو على ابن رجل أن أباه كاتبه وإنما ورثه عنه فقال السيد كاتبتك وأنا محجور أو كاتبك أبى وهو محجور أو مغلوب على عقله وقال المكاتب ما كان ولا كنت محجورا ولا مغلوبا على عقلك حين كاتبتنى فإن كان يعلم أنه قد كان فى حال محجورا أو مغلوبا على عقله فالقول قوله مع يمينه وما ادعى من الكتابة باطل وإن لم يكن يعلم كان مكاتبا وكانت دعواه أنه محجور ومغلوب على عقله ولا يعلم ذلك باطلا ويحلف المكاتب لقد كاتبه وهو جائز الأمر ولو ادعى مكاتب على سيده أنه كاتبه على ألف فأداها وعتق وقال مولاه كاتبتك على ألفين وأديت ألفا ولا تعتق إلا بأداء الألف الثانية فإن أقاما البينة وقالت بينة العبد كاتبه فى شهر رمضان من سنة كذا وقالت بينة السيد كاتبه فى شوال من سنة كذا كان هذا إكذابا من كل واحدة من البينتين للأخرى وتحالفا وهو مملوك بحاله إن زعما معا أن لم تكن كتابة إلا واحدة ولو قالت بينة السيد كاتبه فى رمضان من سنة كذا وقالت بينة العبد كاتبه فى شوال من تلك جعلت البينة بينة العبد لأنهما قد يكونان صادقين فيكون كاتبه فى شهر رمضان ثم انتقضت الكتابة وأحدث له كتابة أخرى (قال) ولو قالت بينة العبد كاتبه فى شهر رمضان من سنة كذا على ألف ولم تقل عتق ولا أدى وقالت بينة السيد كاتبه فى شوال من تلك السنة على ألفين كانت البينة بينة السيد وجعلت الكتابة الأول منتقضة لأنه يمكن فيهما أن يكونا صادقين وإذا قالت البينة الأولى عتق لم يكن مكاتبا بعد العتق وكانت البينتان باطلتين ولم يكن مكاتبا بحال ولو أقام العبد البينة أنه كاتبه على ألف والسيد أنه كاتبه على ألفين ولم توقت إحدى البينتين أحلفتهما معا ونقضت الكتابة وحيث قلت أحلفهما فإن نكل السيد وحلف العبد فهو مكاتب على ما ادعى وإن لم يحلف كان عبدا وإن نكل السيد والعبد كان عبدا لا يكون مكاتبا حتى ينكل السيد ويحلف العبد مع نكول سيده ولو ادعى عبد على سيده أنه كاتبه وأقام بينة بكتابته ولم تقل البينة على كذا وإلى وقت كذا لم تجز الشهادة وكذلك لو قالت كاتبه على مائة دينار ولم تثبت فى كم يؤديها وكذلك لو قالت كاتبه على مائة دينار منجمة فى ثلاث سنين ولم تقل فى كل سنة ثلثها أو أقل أو أكثر لا تجوز الشهادة حتى توقت المال والسنين وما يؤدى فى كل سنة فإذا نقصت البينة من هذا شيئا سقطت وحلف السيد وكان العبد مملوكا وإن نكل حلف العبد وكان مكاتبا على ما حلف عليه ولو أقام بينة أنه كاتبه فأدى إليه فعتق فقامت له بينة أن سيده أقر أنه كاتبه على أنه إن أدى فهو حر وأنه أدى إليه وجحد السيد أو ادعى أن الكتابة فاسدة أعتقته عليه وأحلفت العبد على فساد الكتابة فإن حلف برئ وإلا حلف السيد وترادا القيمة.

جماع أحكام المكاتب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى يروى أن من كاتب عبده على مائة أوقية فأداها إلا عشر أواق فهو رقيق أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد أن زيد بن ثابت قال في المكاتب هو عبد مابقي عليه درهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وبهذا نأخذ وهو قول عامة من لقيت وهو كلام جملة ومعنى قولهم والله تعالى أعلم عبد في شهادته وميراثه وحدوده والجناية عليه وجملة جنايته بأن لاتعقلها عاقلة مولاه ولا قرابة العبد ولا يضمن أكثر من قيمته في جنايته مابلغت قيمة العبد وهو عبد في الأكثر من أحكامه وليس كالعبد في أن لسيده بيعه ولا أخذ ماله ما كان قائما بالكتابة ولا يعتق المكاتب إلا بأداء آخر نجومه فلو كاتب رجل عبده على مائة دينار منجمة في كل سنة على أنك متى أديت نجما عتق منك بقدره فأدى نجما عتق كله ورجع عليه سيده بما بقي من قيمته وكانت هذه الكتابة فاسدة ومن قذف مكاتبا كان كمن قذف عبداً وإذا قذف المكاتب حد حد عبد وكذلك كل ما أتى المكاتب مما عليه فيه حد فحده حد عبد ولا يرث المكاتب ولا يورث بالنسب[1] وإن مات المكاتب ورث هو بالرق ومثل أن يرث المكاتب بالرق أن يكون له عبد فيموت فيأخذ المكاتب مال عبده كما كان يبيع رقبته لأنه مالك له وإذا مات المكاتب وقد بقي عليه من كتابته شيء قل أو كثر فقد بطلت الكتابة وإذا كان المكاتب إذا قال في حياته قد عجزت بطلت الكتابة لأنه اختار تركها أو عجز فعجزه السيد بطلت الكتابة كان إذا مات أولى أن تبطل الكتابة لأن المكاتب ليس بحي فيؤدى إلى السيد دينه عليه وموته أكثر من عجزه[2] ولا مزية للمكاتب تفضل بين المقام على كتابته والعتق وإذا مات فخرج من الكتابة أحطنا أنه عبد وصار ماله لسيده كله وسواء كان معه في الكتابة بنون ولدوا من جارية له أو أم ولد أو بنون بلغوا يوم كاتب وكاتبوا معه وقرابة له كاتبوا معه فجميع ماله لسيده ولو قال سيده بعد موت المكاتب قد وضعت الكتابة عنه أو وهبتها له أو أعتقته لم يكن حرا وكان المال ماله بحاله لأنه إنما وهب لميت مال نفسه ولو قذفه رجل وقد مات ولم يؤد لم يحد له لأنه مات ولم يعتق فإذا مات المكاتب فعلى سيده كفنه وقبره لأنه عبده. وكذلك لو كان أحضر المال ليدفعه ثم مات قبل يقبضه سيده أو دفع المال إلى رسول ليدفعه إلى سيده فلم يقبضه سيده حتى مات عبدا وكذلك لو أحضر المال ليدفعه فمر به أجنبي أو ابن لسيده فقتله كانت عليه قيمته عبدا وكذلك لو كان سيده قتله كان ظالما لنفسه ومات عبداً فلسيده ماله ويعزر سيده في قتله ولو وكل المكاتب من يدفع إلى السيد آخر نجومه ومات المكاتب فقال ولد المكاتب الأحرار قد دفعها إليك الوكيل وأبونا حي وقال السيد مادفعها إلى إلا بعد موت أبيكم فالقول قول السيد المكاتب لأنه ماله ولو أقاموا بينة على أنه دفعها إليه يوم الاثنين ومات أبوهم يوم الاثنين كان القول قول السيد حتى تقطع البينة على أنه دفعها إليه قبل موت المكاتب أو توقت فتقول دفعها إليك قبل طلوع الشمس يوم الاثنين ويقر السيد أن العبد مات بعد طلوع الشمس من ذلك اليوم أو تقوم بينة بذلك فيكون قد عتق ولو شهد وكيل المكاتب أنه دفع ذلك إلى السيد قبل موت المكاتب لم تقبل شهادته ولكن لو وكل السيد رجلا بأن يقبض من المكاتب آخر نجومه فشهد وكيل سيد المكاتب أنه قبضها منه قبل يموت وقال السيد قبضها بعد ما مات جازت شهادة وكيل سيد المكاتب عليه وحلف ورثة المكاتب مع شهادته وكان أبوهم حراً وورثه ورثته الأحرار ومن يعتق بعتقه .

---

(١) أي : بل بالرق فيرث ويورث به ، فإن مات ورثه سيده بالرق ، ومثال : أن يرث هو بالرق أن يكون له عبداً الخ ، فتنبه .

(٢) كذا في النسخ .

ولد المكاتب وماله

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رحمه الله تعالى : قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال قلت لعطاء رجل كاتب عبدا له وقاطعه فكتمه مالا له وعبيداً ومالا غير ذلك قال هو للسيد وقالها عمرو بن دينار وسليمان ابن موسى (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رحمه الله تعالى قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال قلت لعطاء فإن كان السيد قد سأله ماله فكتمه إياه فقال هو لسيده فقلت لعطاء فكتمه ولدا من أمة ولم يعلمه قال هو لسيده وقالها عمرو بن دينار وسليمان بن موسى قال ابن جريج قلت له أرأيت إن كان سيده قد علم بولد العبد فلم يذكره السيد ولا العبد عند الكتابة ؟ قال فليس فى كتابته هو مال لسيدهما وقالها عمرو بن دينار (قال الشافعى) رحمه الله تعالى القول ماقال عطاء وعمرو بن دينار فى ولد العبد المكاتب سواء علمه السيد أو لم يعلمه هو مال للسيد وكذلك مال العبد للسيد ولا مال للعبد وإذا كاتب الرجل عبده وله مال فللسيد أخذ كل مال كان للعبد قبل مكاتبته

مال العبد المكاتب

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كان العبد تاجراً أو غير تاجر فى يديه مال فكاتبه سيده فالمال للسيد وليس للمكاتب شىء منه وما اكتسب المكاتب فى كتابته فلا سبيل للسيد عليه حتى يعجز فإذا اختلف العبد والسيد وقد تداعيا الكتابة ولم يكاتبا أو لم يتداعياها فى مال فى يدى العبد فالمال للسيد ولا موضع للمسألة فى هذا ولكن إذا اختلفا فى المال الذى فى يد العبد بعد الكتابة فقال العبد أفدته بعد الكتابة وقال السيد أفدته قبلها أو قال هو مال لى أودعتكه فالقول قول العبد المكاتب مع يمينه وعلى السيد البينة فما أقام عليه شاهدين أو شاهداً وامرأتين أو شاهدا وحلف أنه كان فى يدى العبد قبل الكتابة فهو للسيد وكذلك لو أقر العبد أنه كان فى يده قبل الكتابة فهو للسيد ولو شهد الشهود على شىء كان فى يدى العبد ولم يحدّوا حدا يدل على أن ذلك كان فى يدى العبد قبل الكتابة كان القول قول العبد حتى يحدوا وقتا يعلم فيه أن المال كان بيدى العبد قبل الكتابة وكذلك لو قالوا كان فى يديه يوم الاثنين لغرة شهر كذا وكانت الكتابة ذلك اليوم كان القول قول العبد حتى تحد البينة حداً يعلم أن المال كان فى يديه قبل تصح الكتابة ولو شهدوا أنه كان فى يديه فى رجب وشهدوا له على المكاتبة فى شعبان من سنة واحدة فقال العبد قد كاتبنى بلا بينة قبل رجب أو فى رجب أو فى وقت قبل الوقت الذى شهدت عليه البينة كان القول قول العبد وإنما قلت هذا أن سيد المكاتب إنما كاتبه على نفسه وماله مال سيده لامال له (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كاتب الرجل عبده على نفسه وماله فالكتابة فاسدة علم المال وأحضره أو لم يعلم لأنه كتابة وبيع لأنه لايعلم حصة الكتابة من حصة البيع لأن لكل واحد منهما حصة من الكتابة غير متميزة وأنه يعجز فيكون رقيقا ويفوت المال فإن أدى فعتق تراجعا بقيمة العبد فتكون يوم كوتب ورجع سيده بماله الذى كاتبه عليه أو مثله أو قيمته إن فات فى يديه ويجوز أن يكاتبه ثم يبيعه بعد الكتابة مافى يديه أو يهبه أو يتصدق به عليه فأما أن يعقد الكتابة عليه فلا يجوز بحال (قال الربيع) وفيه حجة أخرى أنه إذا كاتبه على نفسه وماله فالكتابة فاسدة لأنه كاتبه على نفسه وماله الذى فى يديه والمال الذى فى يديه لسيده ليس للعبد .

ما اكتسب المكاتب

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ما أفاد المكاتب بعد الكتابة بوجه من الوجوه فهو له مال على معنى وليس للسيد أخذه ولا أخذ شيء منه فإن قيل فكيف لا يأخذ ماله وهو لم يخرج من ملكه ؟ قيل إن شاء الله تعالى لما أمر الله بالكتابة وكانت المكاتبة مالا يؤديه العبد ويعتق به فلو سلط للسيد على أخذه لم يكن للمكاتبة معنى إذا كان السيد يأخذ مايكون العبد به مؤديا كان العبد للأداء مطيقا ومنه ممنوعا بالسيد أو كان له غير مطيق فبطل معنى الكتابة بالمعنيين معا ويجوز للمكاتب فى ماله ما كان على النظر وغير الاستهلاك لماله ولا يجوز ما كان استهلاكا لما له فلو وهب درهما من ماله كان مردوداً ولو اشترى بما لا يتغابن الناس بمثله كان مردوداً أو باع شيئا من ماله بما لا يتغابن الناس بمثله كان مردوداً وكذلك لو جنيت عليه جناية فعفا الجناية على غير مال كان عفوه باطلا لأن ذلك إهلاك منه لماله ويجوز بيعه بالنظر وإقراره فى البيع ولا يجوز له أن ينكح بغير إذن سيده فإن نكح فأصاب المرأة فسخ النكاح ولها عليه مهر مثلها إذا عتق ولا يكون لها أن تأخذه به قبل يعتق لأنها نكحته وهى طائعة ولو اشترى جارية شراء فاسداً فماتت فى يديه كان لقيمتها ضامنا لأن شراءه وبيعه جائز فما لزمه بسبب الشراء لزمه فى ماله ولو اشترى جارية فأصابها فاستحقها رجل عليه أخذها وأخذ منه مهر مثلها لأن هذا بسبب بيع وأصل البيع والشراء له جائز وأصل النكاح له غير جائز فلذلك لم ألزمه فى ماله ما كان مكاتبا صداق المرأة وألزمهوه بعد عتقه فإذا تحمل عن الرجل بحمالة وضمن عن آخر كان ذلك باطلا لأن هذا تطوع بشيء يلزمه نفسه فى ماله فهو مثل الهبة يهبها ولا يلزمه بعد العتق وإذا كان له ولد صغير أو كبير زمن محتاج أو أب زمن محتاج لم تلزمه نفقته وتلزمه نفقة زوجته إن أذن له سيده فى نكاحها قبل الكتابة وبعدها ولو نكح فى الكتابة بغير إذن سيده فلم يعلم سيده حتى عتق فأصابها أو أصابها قبل العتق ثم عتق كان عليه فى الحالين مهر مثلها بأنه حر ويفرق بينه وبينها ولو كان له عبد فمات كان عليه كفنه ميتا ونفقته مريضا ولو بيع من قرابته من لا يعتق عليه لو كان حراً كان له شراؤه على النظر كما أن له شراء غيرهم على النظر وإذا باع منهم عبداً على غير النظر فالبيع مردود وإن أعتقه الذى اشتراه فالعتق باطل وإن أعتق المكاتب بعد بيعهم الذى وصفته مردوداً وعتق من ملكهم لهم فعتقهم باطل حتى يجدد فيهم بيعا فإذا جدد فهم مماليك إلا أن يشاء الذى اشتراهم أن يجددلهم عتقا ولو باع هذا البيع الفاسد فأعتق العبد ثم جنى فقضى الإمام على مواليه بالعقل ثم علم فساد البيع رد ورد العاقلة بالعقل على من أخذه منهم وكذلك لو جنى عليه فقضى بالجناية عليه جناية حر فقبضها أو قبضت له ردت على من أخذت منه وليس للمكاتب أن يشترى أحدا يعتق عليه لو كان حرا ولدا ولا والدا ومتى اشتراهم فالشراء فيهم مفسوح فإن ماتوا فى يديه قبل يردهم ضمن قيمتهم لأنه بسبب الشراء فإن لم يردهم حتى يعتق فالشراء باطل ولا يعتقون عليهم لأنه لا يملكهم بالشراء الفاسد حتى يجدد لهم شراء بعد العتق فإذا جدده عتقوا عليه قال وإنما أبطلت شراءهم لأنه ليس له بيعهم وإذا اشترى ماليس له بيعه فليس له بشراء نظر إنما هو إتلاف لأثمانهم وليس للمكاتب أن يتسرى وإن أذن له سيده فإن تسرى فولد له فله بيع سريته وليس له وطؤها لأن وطأه إياها بالملك لا يجوز وليس وطؤه إياها فتلد بأكثر من قوله لها أنت حرة وهو إذا قال لها أنت حرة لم تعتق وللمكاتب أن يشترى جارية قد كانت ولدت له بنكاح ويبيعها وله أن يشترى من لا يعتق عليه من ذوى رحمه وغيرهم إذا كان شراؤه إياهم نظرا . قال وله إن أوصى له بأبيه وأمه وولده أو وهبوا له أو تصدق بهم عليه أن لا يقبلهم وإذا قبلهم أمرهم بالاكتساب على أنفسهم وأخذ فضل كسبهم وما أفادوا

من المال لأنهم ملك له فاستعان به فى كتابته فمتى أدى عتق وكانوا أحرارا بعتقه وما كان لهم من مال أو جنى عليهم من جناية أو ملكوه وهم فى ملكه بوجه من الوجوه فهو للمكاتب وما ملكوه بعد العتق فهو لهم دونه وإذا جنى عليهم قبل يعتق فهو جناية على مماليك وليس له أن ينفق عليهم وهم يقدرون على الكسب ويدعهم من أن يكتسبوا كما لايكون ذلك له فى عبيد غيرهم لأن هذا إتلاف ماله وعليه أن ينفق عليهم إن مرضوا أو عجزوا عن الكسب ولو خاف العجز لم يكن له بيع واحد ممن يعتق وذلك الوالدون والولد (قال) وإن عجز رد رقيقا وكانوا معا مماليك للسيد لأن عبده كان ملكهم على ماوصفت وإن جنى واحد منهم جناية لم يكن له أن يفديه بشىء وكان عليه أن يبيع منه بقدر الجناية ولم يكن له أن يبيع منه أكثر من قدر الجناية لأن ماقد بقى فى يديه منه يعتق بعتقه إذا عتق وإذا اشترى أحدا ممن ليس له شراؤه أو باع أحدا ممن ليس له بيعه كان الشراء والبيع منتقضا فيه لايجوز لأن صفقته كانت فاسدة .

ولد المكاتب من غير سريته

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كاتب المكاتب وله ولد لم يدخل ولده معه فى الكتابة وإن كاتب عليهم صغارا كانت الكتابة فاسدة لأنه لايجوز أن يحمل عن غيره لسيده ولا غير سيده ولا تجوز كتابة الصغار وإذا ولدوا بعد كتابته فحكمهم حكم أمهم لأن حكم الولد فى الرق حكم أمه فإن كانت أمهم حرة فهم أحرار وإن كانت مملوكة فهم مماليك لمالك أمهم كان سيد المكاتب أو غيره وإن كانت مكاتبة لغير سيده فليس للأب فيهم سبيل إما أن يكونوا موقوفين على ماتصير إليه أمهم فإن عتقت عتقوا وإن رقت رقوا وإما أن يكونوا رقيقا وإن كانت مكاتبة لسيده معه فى الكتابة أو غير الكتابة فسواء وحكمهم بأمهم دونه وكتابة أمهم غير كتابته إن أدت عتقت وإن أدى دونها عتق لأنه لايكون حميلا عنها ولا هى عنه .

تسرى المكاتب وولده من سريته

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى وليس للمكاتب أن يتسرى بإذن سيده ولا بغير إذنه فإن فعل فولد له ولد فى كتابته ثم عتق لم تكن أم ولده التى ولدت بوطء المكاتب فى حكم أم الولد ولا تكون فى حكم أم الولد حتى تلد منه بوطء بعد عتقه لأنه لايتم ملكه لماله حتى يعتق فإذا عتق فولدت بعد عتقه لستة أشهر فصاعدا كانت به فى حكم أم الولد وإن ولدت لأقل من ستة أشهر لم تكن فى حكم أم الولد وإذا ولدت للمكاتب جاريته فى الكتابة أو امرأته اشتراها فله أن يبيعها لأن امرأته التى ولدت بالنكاح لاتكون فى حكم أم الولد والتى ولدت بوطء فاسد بكل حال لاتكون أم ولد بالوطء الفاسد كله ولا تكون فى حكم أم الولد أمة إلا أمة وطئت بملك صحيح للكل أو البعض ولو ولدت بوطء المكاتبة ثم ولدت بوطء الحرية كان بعد عتق سيدها كانت أم ولد بالوطء بعد الحرية لا بالوطء الأول وإذا كان المكاتب لو أعتق جاريته لم يجز عتقها ولم تعتق عليه بعتقه إياها وهو مكاتب لم يجز أن تكون أم ولد يمنع بيعها وحكم أم الولد أضعف من العتق وليس كالحر يطأ الأمة يملك بعضها ملكا صحيحا لأنه لو أعتق هذه عتق عليه نصيبه ونصيب صاحبه إن كان موسرا وإذا جنت أم ولد المكاتب فهى كأمة من إمائه يبيعها إن شاء وإن شاء فداها كما يفدى رقيقه .

ولد المكاتب من أمته

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ولد للمكاتب من جاريته لم يكن له أن يبيع ولده وكان له أن يبيع أمته متى شاء فإذا عتق عتق ولده معه وإذا عتق لم تكن أم ولده فى حكم أم ولد بذلك كما وصفت فكان له أن يبيعها وماجنى على المولود أو كسب أنفق عليه منه واستعان به الأب فى كتابته إن شاء ، وإذا اشترى ولده أو والده أو والدته الذين يعتقون على من يملكهم من الأحرار لم يجز شراؤهم لأن شراءهم إتلاف لماله إنما يجوز له شراء مايجوز له بيعه ، ولو وهبوا له أو أوصى له بهم أو تصدق بهم عليه لم يجز له بيع أحد منهم ووقفوا معه فإن عتق عتقوا يوم يعتق لأنه يومئذ يصح له ملكهم وإن رق فهم رقيق لسيده ولايباعون ، وإن بقى عليه درهم عجز عنه ثم مات ردوا رقيقا وإن قالوا نحن نؤدى ماعليه لو مات لم يكن ذلك لهم ، وللمكاتب أن يأخذ مالا إن كان فى أيديهم فيؤديه عن نفسه ، وإن جنيت عليهم جناية لها أرش فله أن يأخذها وله أن يستعملهم ويأخذ أجور أعمالهم لأنهم فى مثل معنى ماله حتى يعتق فإذا عتق عتقوا حين يتم عتقه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وليس للمكاتب أن يعتق من هؤلاء أحدا لأنهم موقوفون على أن يعجز فيكونوا رقيقا للسيد ولا للسيد أن يعتق واحداً منهم لأنهم لو جنى عليهم أو كسبوا كان للمكاتب الاستعانة به فإن أجمعا معاً على عتقهم جاز عتقهم ، وإذا ولد للمكاتب من أمته فقال السيد ولد له قبل الكتابة وقال المكاتب ولد بعدها فالقول قول المكاتب ما أمكن أن يصدق وذلك أن تكون الكتابة منذ سنة وأكثر والمولود يشبه أن يكون ولد بعد الكتابة ، فأما إذا كانت الكتابة لسنة والمولود لايشبه أن يكون ابن سنة ويحيط العلم أنه ابن أكثر منها إحاطة بينة فلا يصدق المكاتب على مايعلم أنه فيه كاذب وإن أشكل فأمكن أن يكون صدق فالقول قوله إلا أن يقيم السيد البينة على أنه ولد قبل الكتابة فيكون رقيقا للسيد ولو أقام السيد والمكاتب البينة على دعواهما أبطلت البينة وجعلتهما كالمتداعيين لابينة لواحد منهما ولو أقام السيد البينة على ولدين ولدا للمكاتب فى بطن أحدهما ولد قبل الكتابة والآخر بعدها كانا مملوكين للسيد لأنه إذا رق له أحدهما رق الآخر لأن حكم الولدين فى البطن حكم واحد وكل ما قبلت فيه بينة السيد فجعلت ولد المكاتب له رقيقاً فأقر به المكاتب للسيد قبلت إقراره فيه لأنه لايقر على أحد عتق ، ولو أقام السيد البينة على ولد ولدوا فى ملكه لم أقبلها حتى يقولوا ولدوا قبل كتابة العبد أو بعد عجزه عن الكتابة وإن أحدث كتابة بعدها .

كتابة المكاتب على ولده

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كاتب المكاتب على نفسه وولد له كبار حاضرين برضاهم فالمكاتبة جائزة كما يجوز إذا كاتب على نفسه وعبدين معه وأكثر فإن كاتب على نفسه وابنين له بألف فالألف مقسومة على قيمة الأب والابنين فإن كانت قيمة الأب مائة وقيمة الابنين مائة فعلى الأب نصف الألف وعلى الابنين نصفها على كل واحد منهما مائتان وخمسون إذا كانت قيمتهما سواء فإن مات الأب رفعت حصته من المكاتبة وإن مات أحد الابنين رفعت حصته من الكتابة وهى مائتان وخمسون وبقيت على الآخر مائتان وخمسون ، وإذا مات الأب وله مال فماله لسيده ولاشىء لابنيه فيه وهما من ماله كأجنبيين كاتبا معا ، وكذلك إن مات الابنان أو أحدهما وله مال فماله للسيد لأن من مات منهم قبل أداء الكتابة مات عبدا فإن أدى أحدهم عنهم فعتقوا بغير أمرهم ولم يرجع

عليهم وإن كان أدى عنهم بإذنهم رجع عليهم وأيهم عجز سقطت حصته من الكتابة وكان رقيقا والقول فيهم كالقول في العبيد الثلاثة الأجنبيين يكاتبون لا يختلف ولو أدى الأب حصته من الكتابة عتق وكان من معه من ولده مكاتبين إذا أديا عتقا وإن عجزا رقا وليس للأب من استعمال بنيه في المكاتبة شيء ولا من أموالهم ، وكذلك ليس للأب من جناية جنيت على واحد منهم ولا عليه من جناية جناها واحد على واحد منهم في المكاتبة شيء وجنايته والجناية عليه له وعليه دون أبيه وولده ولو كانوا معه في الكتابة وجماع هذا أن الرجل إذا كاتب هو وولده وإخوته أو كاتب هو وأجنبيون فسواء على كل واحد منهم حصته من الكتابة دون أصحابه وله أن يعجز ولسيده أن يعجزه إذا عجز وهو كالمكاتب وحده في هذا كله وله أن يعجل الأداء فيعتق إذا كان مما يجوز تعجيله وإذا كاتب والدا وولده أو إخوة فمات الأب أو الولد قبل يؤدي مات مملوكا وأخذ سيده ماله ورفعت حصته من الكتابة عن شركائه فيها ، وكذلك للسيد أن يعتق أيهم شاء وإذا أعتقه رفعت عنهم حصته من الكتابة ولو كان على كل واحد منهم حصة نفسه كما كانت قبل يعتق وليس للمكاتب أن يكاتب على نفسه وابن له مغلوب على عقله ولا صبي لأن هذه حمالة مكاتب وحمالته لا تجوز عن غيره فإن كاتب على هذا فالكتابة فاسدة .

ولد المكاتبة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وتجوز كتابة المرأة فإذا كاتبها سيدها وهي ذات زوج أو تزوجت بإذن سيدها فولدت أو ولدت من غير زوج في المكاتبة فولدها موقوف فإن أدت فعتقت عتق وإن ماتت قبل تؤدي ولها مال تؤدي منه مكاتبتها أو يفضل أو لا مال لها فقد ماتت رقيقا ومالها إن كان لها لسيدها وولدها رقيق لأنهم لم يكن لهم عقد مكاتبة فيكون عليهم حصة يؤدونها فيعتقون لو لم تؤد أمهم وليسوا كولد أم الولد التي لا ترق بحال المكاتبة قد ترق بحال وليس كذلك أم الولد في قول من قال لا ترق أم الو وقد قيل ماولدت المكاتبة فهم رقيق لأن أمهم لم تكن حرة والقول الأول أحب إلي ، وإذا جنى على الولد الذي ولدته في المكاتبة جناية تأتي على نفسه قبل تؤدي أمه ففيها قولان أحدهما أن قيمته لسيده ومن قال هذا قال ليست تملك المرأة ولدها فلا يكون سبب ملك لها كما يملك المكاتب ولد أمته وإن كان ولده[1] كان سبب ملك له ، وكذلك ما اكتسب أو صار له ثم مات قبل يعتق فهو لسيده لأنه مات رقيقا وليس لأمه من ماله في حياته شيء لأنه ليس برقيق لها ومن قال هذا أخذ سيده بنفقته صغيرا ولا يأخذ به أمه لأنها لا تملكه وإن عتقت عتق ، وإذا اكتسب مالا أو صار له بوجه من الوجوه أنفق عليه منه ووقف ولم يكن للسيد أخذه فإن مات المولود قبل تعتق فهو مال لسيده وإن عتق المولود بعتق أمه فهو مال المولود وإنما فرقت بينه وبين ابن المكاتب من أمته لأن أمه لا تملكه ولكن يكون حكمه بها وليس ملكا لها وملك المكاتب إذا ولدت جاريته فما ولدت جاريته مملوك له لو كان يجرى على ولده رق كرق غير ولده ولو أن مكاتبته ولدت ولدا فأعتقهم السيد جاز العتق لما وصفت ولو ولد للمكاتب من جاريته ولد فأعتقه السيد لم يجز عتقه وكذلك لو ملك مكاتب أباه وأمه وولده فأعتقهم السيد لم يجز عتقه كما لا يجوز له إتلاف شيء من مال مكاتبه وما ولدت المكاتبة بعد كتابتها بساعة أو أقل منها فهو كما وصفت وما ولدت قبل الكتابة فهو مملوك لسيده خارج مما وصفت . والقول الثاني : أن أمهم أحق بما ملكوا تستعين به لأنه يعتق بعتقها والأول أشبههما ، وإذا كان مع المكاتبة ولد فاختلفت هي والسيد

---

(١) لعله « فكان سبب ملك له » وقوله « وملك المكاتب إذا الخ » لعله « وأما المكاتب إذا » تأمل .

فيه فقال ولدته قبل الـكتابة وقالت هى بعد الـكتابة فالقول قول السيد مع يمينه وعليها البينة فإن جاءت بها قبلت وإن جاءت هى وسيدها ببينة طرحت البينتين وكان القول قول السيد ما لم تـكن الـكتابة متقادمة والمولود صغير لايولد مثله قبل المـكاتبة وإنما يصدق السيد على مايمكن مثله وأما مالايمكن مثله فلا يصدق عليه وما ولدت المكاتبة بعد الـكتابة من ذكر أو أنثى فسواء فإن ولد لولدها فى الـكتابة فولد بناتها بمنزلة بناتها وولد بنيها بمنزلة أمهم فأمهم إن كانت أمة فهم لسيد الأم وإن كانت حرة فهم أحرار وإن كانت مكاتبة فهم بمنزلة أمهم وهكذا ولد ولدها ماتناسلوا وبقيت المـكاتبة ، وليس المكاتبة أن تتزوج إلا بإذن سيدها فإن فعلت بغير إذن سيدها فولدت أو ولدت من غير زوج فولدها بمنزلتها وسواء ما كانوا حلالا بنكاح بإذن السيد أو حراما بفجور بغير إذن السيد لأن حكمها فى حكم أم الولد .

مال المـكاتبة

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى والسيد ممنوع من مال المـكاتبة كما يمنع من مال المـكاتب كما وصفت وممنوع من وطئها كما يمنع من الجناية عليها لأنها تملك بوطئها على غير حرام عوضا كما تملك بالجناية عليها وما استهلك من مالها قال فإن وطئها الذى كاتبها طائعة أو كارهة فلا حد عليه ولا عليها ويعزر وهى إن طاوعت بالوطء إلا أن يكون أحدهما جاهلا فيدرأ عنه التعزير بالجهالة أو تـكون مستـكرهة فلا يكون عليها هى تعزير وعليه فى إصابته إياها مهر مثلها يؤخذ به يدفعه إليها فإن حل عليها مما عليها نجم جعل النجم قصاصا منه وإن لم يحل عليها نجم وكان مفلسا جعل قصاصا مما عليها إلا أن يوسر قبل يحل نجم فيكون لها أخذه به ، وسواء فى أن لها مهر مثلها طائعة وطئها أو كارهة لأنه لاحد فى الوطء كما توطأ طائعة بنكاح فاسد فيكون لها مهر مثلها وتغصب فيكون لها مهر لأنها لاحد عليها فإن حملت المـكاتبة فولدت من سيدها فالمـكاتبة بالخيار بين أخذ المهر وتكون على الـكتابة والعجز فإن اختارت ذلك فلها المهر وكانت على الـكتابة فإن أدت عتقت فإن مات السيد قبل الأداء عتقت لأنها أم ولده فى قول من يعتق أم الولد وبطلت عنها الـكتابة ومالها لها لأن مالها كان ممنوعا من سيدها بالـكتابة وليس مالها كمال أم الولد غير المكاتبة لأن تلك مملوكة وأن سيدها غير ممنوع من مالها وإن اختارت العجز كانت أم ولد وكان مالها لسيدها وإن مات سيدها كان لورثته بعد موته وبطل عن سيدها مهرها لأنهم ملـكوا من مالها مايملك السيد بتعجيزها نفسها ، وإن أصاب السيد مكاتبته مرة أو مرارا لم يكن لها إلا صداق واحد حتى تخير فتختار الصداق[1] أو العجز فإن خيرت فعاد فأصابها السيد فلها صداق آخر فإذا خيرت فاختارت الصداق ثم أصابها فلها صداق آخر وكلما خيرت فاختارت الصداق ثم أصابها فلها صداق آخر كناكح المرأة نـكاحا فاسدا فإصابة مرة أو مرار توجب صداقا واحدا فإذا فرق بينهما وقضى بالصداق ثم نكحها نكاحا آخر فلها صداق آخر وإن ولدت مكاتبة رجل جارية فأصاب الجارية بنت المكاتبة فلها مهرها عليه وإن حبلت فليست كأمها إذا حبلت لأنها لاحصة لها فى الـكتابة إنما تعتق أمها فتعتق بعتقها أو بموت السيد فتعتق بأنها أم ولد أو تعجز الأم فتكون رقيقا وتكون هى أم ولد ولا تخير فى ذلك وإذا وطىء أمة للمكاتبة فللمكاتبة عليه مهر الأمة كما يكون لها عليه جناية لو جناها على الأمة وإن حملت الأمة فهى أم ولد له وعليه مهرها وقيمتها للمكاتبة حال فى ماله تأخذه به إلا أن تشاء أن تجعله قصاصا من كتابتها ولو وطىء أمة لولد ولد المـكاتبة فى الـكتابة لزمه ماوصفت من المهر إن لم تحمل والمهر والقيمة إن حملت لأن كل ذلك مال ممنوع منه .

---

(١) قوله : أو العجز ، لعله زائد من قلم الناسخ كما لا يخفى . وقوله « فإن خيرت » أى واختارت الصداق ، فتأمل .

المكاتبة بين اثنين يطؤها أحدهما

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت المكاتبة بين اثنين فوطئها أحدهما فلم تحبل فعلى الواطىء لها مهر مثلها وليس للذى لم يطأها أخذ شيء منه ما كانت على المكاتبة فإن عجزت أو اختارت العجز قبل تأخذ المهر كان للذى لم يطأها أخذ نصف المهر من شريكه الواطىء وإن دفعه شريكه الواطىء إلى المكاتبة ثم عجزت أو اختارت العجز بعد دفعه إياه إليها لم يرجع الشريك على الواطىء بشيء لأنه قد أعطاها المهر وهى تملكه وسواء كان ذلك بأمر سلطان أو غير أمره وإذا عجزت وقد دفع إليها المهر فوجدا فى يدها مالا المهر وغيره فأراد الذى لم يطأ أن يأخذ المهر دون شريكه الواطىء لم يكن ذلك له لأنه كان ملكا لها فى كتابتها وكل ما كان ملكا لها فهو بينهما نصفان ولو حبلت فاختارت العجز كان لسيدها الذى لم يطأ نصف المهر ونصف قيمتها على الواطىء ولو حبلت فاختارت المضى على الكتابة مضت عليها وأخذت المهر من واطئها وكان لها فإذا أخذته ثم عجزت لم يرجع شريكه عليه بشيء من المهر ورجع عليه بنصف قيمتها وكانت أم ولد للواطىء ، وهكذا لو حبلت فاختارت المضى على الكتابة وأخذت المهر من واطئها ثم مات السيد قبل أن تؤدى عتقت بموته فى قول من يعتق أم الولد ورجع الشريك على الميت بنصف قيمة الأمة فى ماله لأن الكتابة بطلت بوطئه ، ولو أن مكاتبة بين رجلين وطئها الرجلان معا كان على كل واحد منهما مهر مثلها فإن عجزت أو اختارت العجز والمهران سواء فلكل واحد منهما قصاص بما على صاحبه وإن كان المهران مختلفين كأن أحدهما وطئها فى سنة أو بلد مهر مثلها فيه مائة ثم وطئها الآخر فى سنة أو بلد مهر مثلها فيه مائتان فمائة بمائة ويرجع الذى لزمه مهر مائة على الذى لزمه مهر مائتين بخمسين لأنها نصف المائة وحقه مما للجارية النصف ويبطل نصف الواطىء عنه بعجزها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو كانت لرجلين مكاتبة فوطئها أحدهما ثم وطئها الآخر كان لها على كل واحد منهما مهر مثلها وإن عجزت لم يكن لها على واحد منهما مهر بالإصابة وكان نصف مهر مثلها على كل واحد منهما لصاحبه بما لزمه من المهر كرجلين بينهما جارية فوطئاها معا فلكل واحد منهما على صاحبه نصف المهر يكون أحد النصفين قصاصا من الآخر وهذا كله إذا لم تحبل ولو أصابها من إصابة أحدهما نقص ضمن أرش نقصها مع مايلزمه من المهر ، ولو أفضاها أحدهما ضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف مهرها ، ولو أفضيت فادعى كل واحد منهما على صاحبه أنه أفضاها تحالفا ولم يلزم واحداً منهما لصاحبه فى الإفضاء شيء ، ولو تناكرا الوطء لم يلزم أحدهما بالوطء شيء حتى يقر به أو تقوم به عليه بينة (قال الربيع) أفضاها يعنى شق الفرج إلى الدبر وفيه الدية إذا كانت حرة وهى على العاقلة وذلك عمد الخطأ وكذلك السوط والعصا مغلظة منها ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة فى بطونها أولادها ، وإذا أفضى الرجل أمة لرجل فعليه قيمها فى ماله والشافعي يجعل قيمتها على العاقلة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت المكاتبة بين اثنين فوطئها أحدهما ثم وطئها الآخر فجاءت بولد لستة أشهر من وطء الآخر منهما فتداعياه معا أو دفعاه معا وكلاهما يقر بالوطء ولا يدعى الاستبراء خيرت المكاتبة بين العجز وتكون أم ولد والمضى على الكتابة فإن اختارت العجز أرى الولد القافة فإن ألحقوه بهما لم يكن ابن واحد منهما وحيل بينهما وبين وطء الأمة وأخذا بنفقتها وكان لهما أن يؤجراها والإجارة بينهما على قدر نصيبهما فيها ويحصى ذلك كله فإذا كبر المولود فانتسب إلى أحدهما قطعت أبوة الآخر عنه وكان ابنا للذى انتسب إليه فإن كان موسرا

ضمن نصف قيمة الأمة وكانت أم ولد له في قول من لايبيع أم الولد وإن كان معسرا فنصفها بحاله لشريكه وليس وطؤه إياها بأكثر من أن يعتقها وهو معسر ويرجع الذى له فيها الرق على الذى لحق به الولد بنصف قيمة الولد ويكون الصداقان ساقطين عنهما إن كانا مستويين ويرجع أحدهما على الآخر بفضل إن كان في أحد الصداقين فيكون له نصفه كما وصفت (قال الربيع) قال أبو يعقوب ويرجع الذى لم ينتسب إليه على الذى انتسب إليه بما أنفق (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإن كان موسرا فصارت أم ولد له واختارت العجز فكانت إصابة الذى لم يلحق به الولد قبل إصابة الذى لحق به الولد ولم تأخذ الصداق منه كان للذى لحق به الولد نصف ذلك الصداق عليه وكان له نصف الصداق على الذى لحق به الولد ونصف قيمة الجارية وفي نصف قيمة الولد قولان أحدهما أنه له يوم سقط . والثانى لاشيء له منه لأنه كان به العتق ولو كان وطء الذى لم يلحق به الولد بعد وطء الذى لحق به الولد ففي ماعليه من الصداق قولان أحدهما أن صاحبه الذي لحق به الولد يضمن له نصف المهر لأنه وطىء أمة بينه وبينه ويضمن هو لصاحبه المهر كله لأنه وطىء أمة آخر دونه . والثانى أنه لايضمن إلا نصف المهر كما ضمن له الآخر لأنها لاتكون أمة له إلا بعد أداء نصف قيمتها إليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: ولو وطئها أحدهما ثم جاءت بولد ثم وطئها الآخر بعده فجاءت بولد وكلاهما ادعى ولده ولم يذكر ولد صاحبه فإن كان الأول موسرا وأدى نصف قيمتها فهى أم ولدله وعليه نصف قيمتها لشريكه . والقول في نصف قيمة ولدها منه ماوصفت ويلحق الولد بالواطىء الآخر وعليه مهرها كله وقيمة الولد كله يوم سقط تكون قصاصا من نصف قيمة الجارية لأنه وطىء أم ولد غيره وإنما لحق به الولد للشبهة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو وطئاها معا أحدهما بعد الآخر وجاءت بولدين فتصادقا في الولدين وادعى كل واحد منهما أن ولده قبل ولد صاحبه ألحق بهما الولدان وأوقف أمر أم الولد وأخذا بنفقتها فإذا مات الأول منهما عتق نصيبه وأخذ الآخر بالنفقة على نصيب نفسه فإذا مات عتقت وولاؤها موقوف إذا كانا موسرين في قول من يعتق أم الولد وإن كانا معسرين أو أحدهما معسر والآخر موسر فولاؤها موقوف بكل حال . والله أعلم .

تعجيل الكتابة

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كاتب الرجل عبده كتابة معلومة إلى سنين معلومة فأراد المكاتب أن يعجل للسيد الكتابة قبل محل السنين وامتنع السيد من قبولها فإن كانت الكتابة دنانير أو دراهم جبر السيد على أخذها منه وعتق المكاتب ، وهكذا إن كاتبه ببلد ولقيه ببلد غيره فقال لا أقبض منك في هذا البلد جبر على القبض منه حيث كان إلا أن يكون في طريق فيه حرابة أو في بلد فيه نهب فلا يجبر على أخذها منه في هذين الموضعين إذا لم يكونا بالبلد الذى كاتبه فيه فإذا كانا بالبلد الذى كاتبه فيه جبر على أخذها منه في هذين الموضعين ولا يكلف المكاتب أن يعطيه ذلك بغير البلد الذى كاتبه فيه (قال الشافعي) وهكذا ورثة الرجل يكاتب عبده فيموت يقومون مقامه فيما لزم المكاتب له ولزمه للمكاتب من الأداء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو كاتبه على عرض من العروض فإن كان لايتغير على طول الحبس كالحديد والنحاس والرصاص والحجارة وغيرها مما لايتغير على طول الحبس كالدنانير والدراهم يلزم السيد أن يقبله منه بالبلد الذى كاتبه فيه أو شرط دفعه به ولايلزمه أن يقبله ببلد غيره لأن لحمولته مؤنة وليس كالدنانير والدراهم التى لامؤنة لحملها في هذا الوجه وما كنت جابرا عليه الرجل له على الرجل الدين أن يأخذه جبرت عليه سيد المكاتب وما لم أجبر عليه الرجل

لم أجبر عليه سيد المكاتب على قبضه وكل ماشككت فيه أيتغير أم لايسأل أهل العلم به فإن كان لايتغير من طول الحبس فهو كالحديد والرصاص وماوصفت وإن كان يتغير لم يلزم السيد أن يقبضه منه إلا بعد مايحل على المكاتب وذلك الحنطة والشعير والأرز والحيوان كله مما يتغير فى نفسه بالنقص فمتى حل من هذا شىء فتأخر سنة أو أكثر ولم يعجز سيد المكاتب ثم قال سيده لا أقبضه لأنه فى غير وقته جبر على قبضه إلا أن يبرئه منه لأنه حال وإنما يأخذه قضاء قال وهذا مكتوب فى كتاب البيوع إلى الآجال . فإن قال قائل فهل بلغك فى أن يلزم سيد المكاتب أن يتعجل منه الكتابة إذا تطوع بها المكاتب قبل محلها؟ قيل نعم . روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أن مكاتبا لأنس جاءه فقال إنى أتيت بمكاتبتى إلى أنس فأبى يقبلها فقال إن أنسا يريد الميراث ثم أمر أنسا أن يقبلها أحسبه قال فأبى فقال آخذها فأضعها فى بيت المال فقبلها أنس . وروى عن عطاء بن أبى رباح أنه روى شبيها بهذا عن بعض الولاة وكأنه أعجبه والمكاتب الصحيح والمعتوه فى هذا سواء إذا كاتب الرجل عبده ثم عته جبر وليه على أخذ مايجبر عليه سيد المكاتب الصحيح وكذلك نجبر ورثة السيد البالغين على مايجبر عليه السيد وأولياء المحجورين على ذلك . وإذا تداول على المكاتب نجمان أو أكثر ولم يعجزه السيد ثم قال أنا أعجزه لم يكن ذلك له حتى يقال للمكاتب أدّ جميع ماحل عليك قديما وحديثا فإن فعل فهو على الكتابة وإن عجز عن شىء من ذلك قديم أو حديث فهو عاجز .

بيع المكاتب وشراؤه

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا باع السيد شقصا فى دار المكاتب فيها شىء فللمكاتب فيه الشفعة لأن السيد ممنوع من مال المكاتب ما كان حيا مكاتبا كما يمنع من مال الأجنبى ولو أن المكاتب كان البائع كان لسيده فيه الشفعة وسواء كان المكاتب باع بإذن سيده أو بغير إذن سيده إذا باع بما يتغابن الناس بمثله (قال) وإذا باع المكاتب بإذن سيده الشقص فقال الذى اشترى بإذنه إن السيد قد سلم لى الشفعة لم يكن ذلك تسليما للشفعة ألا ترى لو أن أجنبيا كان له فى الدار شقص فأذن له شريك له فى الدار أن يبيع شقصه لم يكن ذلك تسليما للشفعة لأن إذنه وصمته سواء وله أن يشفع ولو أذن سيد المكاتب للمكاتب أن يبيع شقصه بما لايتغابن الناس بمثله فباع به المكاتب جاز البيع وكان للسيد الشفعة فى البيع ولا يكون هذا تسليما للشفعة فإن قال للمشترى أحلفه لى ما كان إذنه تسليما للشفعة لم نحلفه لأنه لو سلم الشفعة قبل البيع كان له أن يستشفع وإنما نحلفه إذا قال سلم الشفعة بعد البيع ، ولو باع المكاتب ما لا شفعة فيه من عرض أو عبد أو متاع أو غيره فقال سيده أنا آخذه بالشفعة لم يكن ذلك له ولم تكن له الشفعة فى شىء باعه مكاتبه إلا كما تكون له الشفعة فيما باع الأجنبى ولا يجوز للمكاتب أن يبيع شيئا من ماله إلا بما يتغابن الناس بمثله لأن بيعه بما لا يتغابن الناس بمثله إتلاف وهو يومئذ ممنوع من إتلاف قليل ماله وكثيره إذا باع بما لا يتغابن الناس بمثله بغير إذن سيده فالبيع فيه فاسد فإن وجد بعينه رد فإن فات فعلى مشتريه مثله إن كان له مثل وإن لم يكن له مثل فقيمته ، وإن كان الذى باع عبدا فأعتقه المشترى فالعتق فيه باطل وهو مردود ، وكذلك إن كانت أمة فولدت للمشترى فالأمة مردودة وعلى المشترى عقرها وقيمة ولدها يوم سقط ولدها وولدها حر وإن ماتت فعلى المشترى قيمتها وعقرها وقيمة ولدها وإن لم تكن ولدت فوطئها المشترى فعليه عقرها وردها وإن نقصت فعليه ردها ورد مانقص من ثمنها ولو أراد السيد فى هذه المسائل إنفاذ البيع لم يجز ولا يجوز إذا عقد بغير إذنه والبيع مفسوخ بحاله حتى يجدد المكاتب بيعا بإذن السيد مستأنفا فيجوز إذا كان لايتغابن الناس بمثله أو يجدد بغير إذن سيده بيعا يتغابن الناس بمثله ولو قال السيد قد عفوت للمكاتب البيع وأنا

أرضى أن لا أرده لم يجز . وكذلك لو قال السيد قد عفوت رد البيع وعفوت مالزم المشترى من عقر وقيمة ولد وقيمة شئ إن فات من البيع فقال المكاتب لا أعفوه كان ذلك للمكاتب إذا قال لا أفعل لأن فعله الأول كان فيه غير جائز . وكذلك لو قال المكاتب قد عفوته وقال السيد لا أعفوه لم يجبرا جميعا على عفو شيء منه فإذا اجتمعا على إحداث بيع فيه جاز بيعهما مستأنفا ولم يكن العبد المعتق عتيقا ولا أم الولد فى حكم أمهات الأولاد حتى يجتمعا على بيع جديد أو يبيعه المكاتب وحده بيعا جائزا فإذا كان ذلك فأحدث المشترى للعبد عتقا عتق ولأم الولد وطئاً تلد منه كانت فى حكم أم الولد وإن لم يحدث ذلك بعد البيع الجائز فالعبد والأمة مملوكان لسيدهما يبيعهما ولورثته إن مات قبل أن يحدث ذلك لهما مالكهما وهكذا كل ماباع المكاتب بما لايتغابن الناس بمثله فى هذا لايختلف فإذا ابتدأ المكاتب البيع بإذن سيده بما لايتغابن الناس بمثله فالبيع جائز وإن أراد السيد رد البيع بعد إذنه له أو أراداه معا لم يكن لهما ذلك لأن البيع كان جائزا فلا يرد وإن أقر السيد بالإذن للمكاتب أن يبيع شيئا من ماله بما لايتغابن الناس بمثله ثم قال قد رجعت فى إذنى بعد وصدقه المكاتب أو كذبه فسواء إذا كان ذلك بعد البيع ويلزمهما البيع إلا أن تقوم بينة برجوعه عن الإذن به قبل البيع فيرد البيع وإن باع المكاتب بما لايتغابن الناس بمثله فقال المشترى كان ذلك بإذن السيد وأنكر السيد فعلى المشترى البينة وعلى السيد اليمين وإن وهب المكاتب من ماله شيئا قل أو كثر لم يجز له فإن أجازه السيد فهو مردود ولاتجوز هبة المكاتب حتى يبتدئها بإذن السيد فإذا ابتدأها بإذن السيد جازت كما تجوز هبة الحر وإنما قلت هذا أن مال المكاتب لايكون إلا له أو لسيده فإذا اجتمعا معا على هبته جاز ذلك وكذلك يجوز ماباع المكاتب بإذن سيده بما لايتغابن الناس بمثله وذلك أقل من الهبة قال وشراء المكاتب كبيعه لايختلفان لايجوز أن يشترى شيئا بما لايتغابن الناس بمثله فإن هلك فى يدى المكاتب فعليه قيمته كما قلنا فى بيعه فإن كان شراؤه بما لايتغابن الناس بمثله بإذن سيده جاز عليه كما يجوز بيعه (قال) ولو اشترى المكاتب شيئا أو باعه بما لايتغابن الناس بمثله فعلم به السيد فلم يرده السيد وسلمه أو لم يسلمه أو لم يعلم به حتى عتق المكاتب فى الحالين معا كان للمكاتب أخذه ممن باعه فإن فات كان للمكاتب اتباعه بقيمته إن كان مما لامثل له أو بمثله إن كان مما له مثل ولو اشترى المكاتب جارية بما لايتغابن الناس بمثله فأحبلها أو عتق فولدت فالبيع فيها مردود عليه وعليه عقرها وقيمة ولدها حين ولد وولدها حر لايملك كما كان ذلك يكون له فى بيع الجارية مما لايتغابن الناس بمثله بغير إذن وهكذا لو اشترى عبداً بما لايتغابن الناس بمثله فلم يرد البيع حتى عتق المكاتب ثم أعتقه كان العتق غير مجيز للبيع لأن أصل البيع كان مردودا (قال الشافعى) رحمه الله تعالى ولو باع المكاتب أو اشترى بيعا وشراء جائزا على أن المكاتب بالخيار أو المكاتب ومبايعه بالخيار ثلاثا أو أقل فلم تمض أيام الخيار حتى مات المكاتب قام السيد فى الخيار مقام المكاتب فإذا كان للمكاتب الخيار فله الرد وإمضاء البيع (قال) ولو باع المكاتب أو اشترى شراء جائزا بلا شرط خيار فلم يتفرق المكاتب وبيعه عن مقامهما الذى تبايعا فيه حتى مات المكاتب وجب البيع لأنه لم يختر الرد حتى مات فالبيع جائز بالعقد الأول ولا يجوز للمكاتب أن يهب للثواب لأن من أجاز الهبة للثواب فأثيب الواهب أقل من قيمة هبته وقبل ذلك لم يجعل للواهب الرجوع فى هبته وجعلها كالرضا منهم يلزمهم منه مارضوا به ولا يجوز للمكاتب أن يتصدق بقليل ولا بكثير من ماله ولا أن يكفر كفارة يمين ولا كفارة ظهار ولا قتل ولا شيئا من الكفارات فى الحج لو أذن له فيه سيده أو غير ذلك من ماله ولا يكفر ذلك كله إلا بالصوم ما كان مكاتبا فإن أخر ذلك حتى يعتق جاز له أن يكفر من ماله لأنه حينئذ مالك لماله والكفارات خلاف جنايته لأن الكفارات تكون صياما

فلا يكون له أن يخرج من ماله شيئا وغيره يجزيه والجنايات وما استهلك للادميين لايكون فيه إلا مال بكل حال وكل ماقلت لايجوز للمكاتب أن يفعله فى ماله ففعله بغير إذن السيد فلم يرده السيد حتى عتق المكاتب وأجازه السيد أو لم يجزه لم يجز لأنى إنما أجيز كل شئ وأفسده بالعقد لابحال تأتى بعد العقد وإذا استأنف فيما فعل من ذلك هبة أو شيئا يجوز أو أمرآ لمن هو فى يديه من كتابته بإذن سيده أو بعد عتقه جاز ذلك ولو أعتق المكاتب عبدا له بغير إذن سيده أو كاتبه فأدى إليه فلم يرد ذلك السيد حتى عتق المكاتب فلم يحدث المكاتب للعبد عتقا حتى مات العبد المعتق فأراد تجديد العتق للميت لم يكن عتقا لأن العتق لايقع على ميت وما ابتدأ المكاتب بإذن سيده من هبة أو بيع بما لايتغابن الناس بمثله فهو له جائز لأنه إنما يمنع من إتلاف ماله لئلا يعجز فيرجع إلى سيده ذاهب المال فإذا سلم ذلك سيده قبل يفعله ثم فعله فما صنع فيه مما يجوز للحر جاز له (قال) وإذا أذن الرجل لمكاتبه أن يعتق عبده فأعتقه أو أذن له أن يكاتب عبده على شئ فكاتبه وأدى المكاتب الآخر قبل الأول الذى كاتبه أو لم يؤد فلا يجوز فى هذا إلا واحد من قولين . أحدهما أن العتق والكتابة باطل فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «الولاء لمن أعتق» فلما كان المكاتب لايجوز له ولاء لم يجز أن يعتق ولا يكاتب من يعتق بكتابته وهو لا ولاء له ومن قال هذا قال ليس هذا كالبيوع ولا الهبات ذلك شىء يخرج من ماله لايعود عليه منه بحال والعتق بالكتابة شئ يخرج من ماله فيه على المعتق حق ولاء فلما لم نعلم مخالفا أن الولاء لايكون إلا لحر لم يجز عتقه بحال . والقول الثانى أن ذلك يجوز وفى الولاء قولان : أحدهما أنه إذا عتق عبد المكاتب أو مكاتبه قبله فالولاء موقوف أبدا على المكاتب فإن عتق المكاتب فالولاء له لأنه المالك المعتق وإن لم يعتق حتى يموت فالولاء لسيد المكاتب من قبل أنه عبد عبده عتق والثانى أنه لسيد المكاتب بكل حال لأنه عتق بإذنه فى حين لايكون له بعتقه ولاؤه فإن مات عبد المكاتب المعتق أو مكاتبه بعد مايعتق وقف ميراثه فى قول من وقف الميراث كما وصفت يوقف ولاؤه فإن عتق المكاتب الذى أعتقه فهو له فإن مات قبل يعتق أو عجز فالمال لسيد المكاتب المعتق إذا كان حيا يوم يموت معتق مكاتبه فإن كان ميتا فلورثته من الرجال كما يكون ذلك لهم ممن أعتقه بنفسه وميراثه فى القول الثانى لسيد المكاتب لأن له ولاءه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى فأما ما أعطى المكاتب سيده الذى كاتبه ببيع لايتغابن الناس بمثله أو هبة أو صدقة فذلك جائز لسيده كما يجوز له من حر لو صنعه به لأنه مال لعبده فيأخذه كيف شاء وإذا باع للسيد مكاتبه لم يحل البيع بينهما إلا كما يحل بين سيده وبين حر أجنبى لايختلف فى مال كل واحد منهما إن باعه من صاحبه وكذلك ما أخذ منه فى مكاتبته وكذلك ماباع السيد لمكاتبه لم يحل البيع بينهما إلا بما يحل بين الحرين الأجنبيين ويجوز بينهما التغابن فيما السيد من المكاتب والمكاتب من السيد وإن كثر لأنه لايعدو أن يكون مالا لأحدهما وكما يجوز البيع بين الحرين يتبايعان برضاهما وليس للمكاتب أن يبيع شيئا من ماله بدين وإن كثر فضله فيه بحال ورهن فيه رهنا وأخذ به حميلا لأن الرهن يهلك والغريم والحميل يفلس ولا يجوز للمكاتب فى الدين إلا مايجوز للمضارب إلا بإذن سيده وليس للمكاتب أن يضارب أحدا وله أن يبيع بخيار ثلاث إذا قبض الثمن لأن البيع مضمون على قابضه إما بالثمن وإما بالقيمة وللمكاتب أن يشترى بالدين وإن لم يأذن له سيده لأن ذلك نظر له وغير نظر للذى أدانه وله أن يستسلف وليس له أن يرهن فى سلف ولا غيره لأنه ليس له أن يتلف شيئا من ماله ولأن الرهن غير مضمون وليس للمكاتب أن يسلف فى طعام لأن ذلك دين قد يتلف وله أن يتسلف فى طعام لأن التلف على الذى يسلف وما كرهت من شراء المكاتب وغيره من البيوع على غير النظر فهو مكروه بينه وبين ولد سيده والده ولا أكرهه لسيده .

قطاعة المكاتب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كاتب الرجل عبده على شيء معلوم يجوز له فإن أتاه قبل تحل نجومه فعرض عليه أن يأخذ منه شيئا غيره أو يضع عنه منه شيئا ويعجل له العتق لم يحل لا فإن كانت نجومه غير حالة فسأله أن يعطيه بعضها حالا على أن يبرئه من الباقي فيعتق لم يجز ذلك له كما لا يجوز في دين إلى أجل على حر أن يتعجل بعضه منه على أن يضع له بعضا فإن فعل هذا في المكاتب رد على المكاتب ما أخذ منه ولم يعتق المكاتب به لأنه أبرأه مما لا يجوز له أن يبرئه منه وإن فعل هذا على أن يحدث للمكاتب عتقا فأحدثه له فالمكاتب حر ويرجع عليه سيده بالقيمة لأنه أعتقه ببيع فاسد كما قلت في أصل الكتابة الفاسدة ولا يجوز للسيد على المكاتب من الكتابة شيء لأنها بطلت بالعتق ويكون له عليه القيمة كما وصفت فإن أرادا أن يصح هذا لهما فليرض المكاتب بالعجز ويرض السيد منه بشيء يأخذه منه على أن يعتقه فإن فعل فالكتابة باطلة والعتق على ما أخذ منه جائز لا يتراجعان فيه بشيء (قال) ولو كاتبه بعرض فأراد أن يعجله دنانير أقل من قيمة العرض على أن يعتقه لم يجز لأمرين : أحدهما أنه وضع عنه ليعجله العتق فكان ما يعجل منه مقسوما على عتق من لا يملكه بكماله وعلى شيء موصوف بعينه فلم تعلم حصة كل واحد منهما . والثاني أنه ابتاع منه شيئا له عليه قبل أن يقبضه السيد منه وهكذا إن كاتبه بشيء فأراد أن يأخذ منه به شيئا غيره لا يختلف ولو حلت نجومه كلها وهي دنانير فأراد أن يأخذ بها منه دراهم أو عرضا يتراضيان به ويقبضه السيد قبل أن يتفرقا كان جائزا وكان حرا إذا قبضه على أن المكاتب برىء مما عليه كما لو كان له على رجل حر دنانير حالة فأخذ بها منه عرضا أو دراهم يتراضيان بها وقبض قبل أن يتفرقا جاز وعتق المكاتب ولم يتراجعا بشيء ولو كانت للمكاتب على السيد مائة دينار حالة وللسيد على المكاتب ألف درهم من نجومه حالة فأراد المكاتب والسيد أن تجعل المائة التي له على سيده قصاصا بالألف التي عليه لم يجز لأنه دين بدين وكذلك لو كان دينه عليه عرضا وكتابته نقداً ولو كانت كتابته دنانير ودينه على سيده دنانير حالة فأراد أن يجعل كتابته قصاصا بمثلها جاز لأنه حينئذ غير بيع إنما هو مثل القضاء ولو كان للمكاتب على رجل مائة دينار وحلت عليه لسيده مائة دينار فأراد أن يبيعه المائة التي عليه بالمائة التي له على الرجل يجز ولكن إن أحاله على الرجل فحضر الرجل ورضى السيد أن يحتال عليه بالمائة جاز ويبرئه وليس هذا بيعا وإنما هو حوالة والحوالة غير بيع وعتق العبد إذا أبرأه السيد ولو أعطاه بها حميلا لم تجز الحمالة عن المكاتب ولو حلت على المكاتب نجومه فسأل سيده أن يعتقه ويؤخره بما عليه فأعتقه كان العتق جائزا وتبعه بما له عليه دينا وكذلك لو كانت النجوم إلى أجل فسأله أن يعتقه ويكون دينه في الكتابة عليه بحاله جاز العتق وكان عليه دينا بحاله وهذا كعبد قال للسيد أعتقني ولك علىّ كذا حالة أو إلى أجل أو آجال .

بيع كتابة المكاتب ورقبته

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت لرجل على مكاتبه نجوم حالة أو لم تحل فلا يجوز له أن يبيع نجومه ولا شيئا منها حالا أو غير حال من أحد فإن باعه من أحد فالبيع مفسوخ فيه وإن قبضه المشترى رده فإن استهلكه رد مثله أو قيمته ورد عليه البائع الثمن الذى أخذه منه وإن كانت لرجل على مكاتبه نجوم ولم تحلل فباعها من أجنبي فقبضها الأجنبي من المكاتب أو ما يرضى به منها لم يعتق المكاتب لأن أصل البيع باطل وليس هذا كرجل

وكله سيد المكاتب بعتق المكاتب عتق ذلك كعتقه لأنه وكيله وإنما فعله بأمر سيده وعتق هذا بشيء يأخذه لنفسه دون السيد وبيع كتابة المكاتب يبطل من وجوه منها أنه (٣) دين بدين غير ثابت كدين الحر ألا ترى أن المكاتب يعجز فلا يلزمه من الكتابة شيء أو لا ترى أن من أجاز بيع كتابته فقد أجاز غير شيء يأخذه المشترى ولا ذمة لازمة للمكاتب كذمة الحر وأنه إن قال إذا عجز كان له دخل عليه أقبح من الأول من قبل أنه بيع دين على مكاتب فصارت له رقبة المكاتب ملكا ولم تبع الرقبة قط فإن قال فى عقد بيع كتابة المكاتب إن أخذها المشترى وإلا فالعبد له . قيل هذا محال ولو كان كما قلت كان حراما من قبل أنه بيع مالا يعلم البائع ولا المشترى فى ذمة المكاتب هو أو فى رقبته أرأيت رجلا قال أبيعك دينا على حر فإن أفلس فعبدى فلان لك بيع فإن زعم أن هذا جائز فقد أجاز بيع مالم يعلم وإن زعم أنه غير جائز فبيع كتابة المكاتب أولى أن يرد لما وصفت وأولى أن لا يملك المشترى بها رقبة المكاتب ولو أجاز هذا حاكم فعجز المكاتب فجعله رقيقا للذى اشترى كتابته فأعتقه لم يكن حرا ورد قضاؤه لأنه لا يملكه بالبيع الفاسد والله سبحانه وتعالى أعلم

هبة المكاتب وبيعه

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى ولا يجوز لرجل أن يبيع مكاتبه ولا يهبه حتى يعجز فإن باعه أو وهبه قبل يعجز المكاتب أو يختار العجز فالبيع باطل ولو أعتقه الذى اشتراه كان العتق باطلا لأنه أعتق مالا يملك وكذلك لو باعه قبل يعجز أو يرضى بالعجز ثم رضى بعد البيع بالعجز كان البيع مفسوخا حتى يحدث له بيعا بعد رضاه بالعجز وإذا باع سيد المكاتب المكاتب قبل يعجز أو يرضى بالعجز وأخذ السيد مالا له فسخ البيع ورد على المكاتب ماله إلا أن يكون حل نجم من نجومه فأخذ ماحل له منه وكذلك لو باعه وماله من رجل نزع مال المكاتب من يدى المشترى فكان على كتابته فإن فات المال فى يدى المشترى رجع به المكاتب على سيده فى ماله إن لم تكن حلت عليه الكتابة أو بعضها فإن كانت حلت أو بعضها كان قصاصا وكان على الكتابة وإن لم يفت ضمن المكاتب أيهما شاء إن شاء الذى امتلك ماله وإن شاء سيده ولو باعه ولا مال للمكاتب أو له مال قليل فأقام فى يدى المشترى سنتين وحل عليه نجمان من نجومه ثم رددنا البيع فسأل المكاتب أن ينظر سنتين ليسعى فى نجميه اللذين حلا عليه ففيه قولان أحدهما لا يكون ذلك له كما لو حبسه سلطان أو ظالم لم ينظره بالحبس وكذلك لو مرض أو سبى لم ينظره بالمرض ولا السباء وكان له أن يحسب على سيده قيمة إجارة السنتين اللتين غلبه فيهما على البيع من نجومه فإن أدى ذلك عنه كتابته وإلا رجع عليه السيد عما بقى مما حل فأداه وإلا فهو عاجز وإن كان فى إجارته من السنتين فضل عن كتابته عتق ورجع بالفضل فأخذه وسواء خاصم فى ذلك العبد أو لم يخاصم إذا وقع ذلك وكان البيع قبل يعجز أو يرضى بالعجز وعلى هذا إذا كانت الكتابة منجمة وهكذا لو كاتبه السيد ثم عدا عليه فحبسه سنة أو أكثر فعليه إجارة مثله فى حبسه فإن كان الحابس له غيره رجع عليه فأخذ منه إجارته ولم ينظر المكاتب بشيء من نجومه بعد محله إلا أن يشاء سيده والقول الثانى أنه ينظر بقدر حبس السيد له إن حبسه أو حبسه بالبيع وهذا إذا كانت الكتابة فاسدة فهو كعبد لم يكاتب فى جميع أحكامه شرائه وبيعه وغيره .

جناية المكاتب على سيده

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا جنى المكاتب على سيده عمدا فلسيده القود فيما فيه القود وكذلك ذلك لوارث سيده إن مات سيده من الجناية ولسيده ووارثه فيما ليس فيه القود الأرش حالا على المكاتب فإن أداه فهو على الكتابة ولا تبطل الكتابة مات سيده من جنايته أو لم يمت فإن أداها فهو على الكتابة وإن لم يؤدها فله تعجيزه إن شاء فإذا عجزه بطلت الجناية إلا أن تكون جناية فيها قود فيكون لهم القود أما الأرش فلا يلزم عبدا لسيده أرش وإذا لم يلزمه لسيده أرش لم يلزمه لوارث سيده وإذا جنى المكاتب على سيده وأجنبيين فسيده والأجنبيون سواء فى أخذ أرش الجناية من المكاتب ليس واحد منهم أولى من الآخر مالم يعجز فإذا عجز سقط أرش جنايته على سيده ولزمته جنايته على الأجنبيين يباع فيها إذا عجز أو يفديه سيده متطوعا فإن عجز عن الجنايتين فأراد سيده تركه على الكتابة كان للأجنبيين تعجيزه وبيعه فى جنايته إلا أن يفديه السيد بأرش الجناية متطوعا ولو أن مكاتبا بين رجلين فجنى على أحدهما جناية ضمن الأقل من أرش الجناية أو قيمته فإن أداها فهو على الكتابة وإن عجز عن أدائها مع الكتابة فللمجنى تعجيزه فإذا عجزه بطل عنه نصف الجناية لأنه مالك نصفه ولا يكون له دين فيما يملك منه وكان لشريكه أن يفديه بالأقل من نصف أرش الجناية متطوعا أو نصف قيمته فإن لم يفعل بيع نصفه فى أرش الجناية ولو كان المكاتب جنى عليهما معا جناية كان لكل واحد منهما عليه فى الجناية ما للاخر فإن عجز المكاتب أو عجزاه أو أحدهما فهو عاجز ويسقط نصف أرش جناية كل واحد منهما كأنه جنى على كل واحد منهما موضحة وقيمتهما عشر من الإبل فيخير كل واحد منهما بين أن يفدى نصيبه منه ببعيرين ونصف أو يسلم نصيبه منه فيباع منه ببعيرين ونصف فيأخذه صاحبه أو يكون أرش موضحتهما قصاصا فيكون على الرق ولو جنى على أحدهما موضحة وعلى الآخر مأمومة كان نصف أرش الموضحة للمجنى عليه فى نصف مايملك شريكه منه ونصف أرش المأمومة فيها للمجنى عليه مأمومة فيما يملك شريكه منه فعلى هذا ، هذا الباب كله وقياسه .

جناية المكاتب ورقيقه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا جنى المكاتب جناية أو عبد للمكاتب أو المكاتبة جناية فلذلك كله سواء وعلى المكاتبة أو المكاتب فى جنايتهما الأقل من قيمة الجانى منهما يوم جنى أو الجناية فإن قدر على أدائها مع المكاتبة فهو مكاتب بحاله وله أن يؤديها قبل الكتابة إذا كانت حالة فإن صالح عليها صلحا صحيحا إلى أجل فليس له تأديتها قبل محلها لأن هذا زيادة من ماله وليس له أن يزيده من ماله شيئاً بغير إذن سيده وله أن يؤدى الكتابة قبل الجناية وقبل محل نجوم الكتابة لأنه يجوز له فيما بينه وبين سيده من الزيادة ما لا يجوز له فيما بينه وبين الأجنبي وإن كان عليه دين وجناية وكتابة والدين والجناية حالان كان له أن يؤديهما قبل الكتابة والكتابة قبلهما حالة كانت أو غير حالة مالم يقوموا عليه ويقف الحاكم ماله كما يكون للحر أن يقضى بعض غرمائه دون بعض مالم يقف الحاكم ماله إلا أنه يخالف الحر عليه الدين فلا يكون له أن يؤدى شيئا عليه من الدين قبل محله بغير إذن سيده لأن ذلك زيادة من ماله وليس له أن يزيد من ماله بغير إذن سيده وله أن يؤدى ذلك إلى سيده لأن المال ماله وماله لسيده وله أن يؤدى إلى الأجنبي ماله غير حال بإذن سيده وإذا وقف الحاكم ماله أدى عنه إلى سيده كتابته وإلى الناس ديونهم وجعلهم فيه شرعا فإن لم يكن عنده مايؤدى هذا كله عجزه فى مال الأجنبي وإن كره ذلك السيد والمكاتب معا إذا شاء ذلك الأجنبيون وإن شاء سيده أدى

يدع حقه عليه ويأخذ الأجنبيون حقوقهم فاستوفوا هم فهو على الكتابة ما لم يعجز سيده وإن شاء الأجنبيون وسيده إنظاره لم يعجز ومتى أنظره سيده والأجنبيون فشاء واحد منهم أن يقوم عليه حتى يستوفى حقه أو يعجزه فذلك له ، وإذا عجزه السيد أو رضى المكاتب أو عجزه الحاكم[1] خير الحاكم سيده بين أن يتطوع أن يفديه بالأقل من أرش جنايته وكل ما كان فى حكم الجناية من تحريق متاع أو غصبه أو سرقته أو رقبته فإن فعل فهو على رقه وإن لم يفعل بيع عليه فأعطى أهل الجناية وجميع ما كان فى حكمها منه حصاصا لا يقدم واحدا منهم على الآخر وإن كان عليه دين أدانه إياه رجل من بيع أو غيره لم يحاصهم لأن ذلك فى ذمته ومتى عتق تبعه به وسواء كان فعله فيما يلزمه أن يباع فيه متفرقا بعضه قبل بعض أو مجتمعا لا يبدأ بشىء قبل شىء وكذلك لو جنى فى كتابته على رجل وبعد التعجيز على آخر تحاصا جميعا فى ثمنه وإن أبرأه بعض أهل الجناية أو صالح سيده له أو قضى بعضهم كان للباقين بيعه حتى يستوفوا أو يأتوا هم ومن يشركهم على ثمنه وجناية المكاتب على ابن سيده وأبيه وامرأته وكل مالا يملكه سيده كجنايته على الأجنبى لا تختلف ، وكذلك جنايته على جميع أموالهم ، وكذلك جنايته على أيتام لسيده . وليس لسيده أن يعفو جنايته عن أحد منهم ولا يضع عنه منها شيئا إن كان المجنى عليه حيا وإن كانت جناية المكاتب نفسا خطأ وكان سيده وارث المجنى عليه ولا وارث له غيره فله أن يعفو عن مكاتبه جنايته وإن كان له وارث غيره معه فله أن يعفو حصته من الميراث وليس له أن يعفو حصة غيره منه وإن جنى المكاتب على مكاتب لسيده وكان المكاتب المجنى عليه حيا فجنايته عليه كجناية على الأجنبيين يؤدى المكاتب الأقل من أرش جنايته عليه أو قيمته فإن عجز عن أدائه خير سيده بين أن يؤدى سيده للمجنى عليه الأقل من قيمته أو الجناية أو يدع فيباع ويعطى المكاتب أرش جنايته وما بقى رد على سيده وإن لم يبق شىء لم يضمن له سيده شىء شيئا وإن جنا على المكاتب لسيده جناية جاءت على نفسه فالجناية لسيده إن شاء أخذه بها أو يعجزه فيرد رقيقا وإن شاء عفاها فإن قطع المكاتب يد سيده ثم برأ السيد وأدى المكاتب إلى سيده فعتق أو أبرأه سيده من الكتابة أو عتق بأى وجه ما كان تبع المكاتب بأرش جنايته وإن برأ منها السيد ولم يؤدها المكاتب ثم مات السيد كان لورثته ما كان له من اتباعه بالجناية أو يعجزونه فيباع ولو كاتب عبيده كتابة واحدة فجنى أحدهم كانت الجناية عليه دون الذين كاتبوا معه ، وكذلك مالزمه من دين أو حق بوجه من الوجوه ولا تلزم أحدا من أصحابه ويكون كالمكاتب وحده إن أدى مايلزمه بالجناية فهو على الكتابة وإن عجز كان رقيقا وبطلت الكتابة ثم خير سيده بين أن يفديه متطوعا أو يباع عليه ويرفع عن أصحابه حصته من الكتابة ، وهكذا كل حق لزمه يباع فيه من تحريق متاع أو غيره فأما مالزمه من دين أدانه به صاحب الدين طائعا فلا يباع فيه وهو فى ذمته مكاتباً فإن أداه وإلا لزمه إذا عتق وإن جنى المكاتب على سيده جناية تأتى على نفسه كانت جنايته عليه كجنايته على غيره لا تبطل كتابته فإن أدى مالزمه فيها فهو على الكتابة وإن عجز رد رقيقا إن شاء الورثة وإن كانت عمدا كان لهم عليه فيها القصاص إلا أن يشاءوا العقل وكذلك لو لم تأت الجناية على نفس سيد المكاتب كان المكاتب على كتابته إن اقتص منه فى العمد أو أخذ منه الأرش إن كانت خطأً فإذا كاتب الرجلان عبدا لهما فجنى على أحدهما جناية فهو كعبد الرجل يكاتبه ثم يجنى فإن جنى على أحدهما فجنايته كجناية مكاتبه عليه إن أدى فهو على الكتابة وإن لم يؤد فهو عاجز وخير سيده الشريك فيه بين أن يفدى نصفه

---

(١) كذا فى النسخ ، والمراد : أن يخيره الحاكم ، بين أن يفديه بالأقل من الأرش ، وبين أن يسلم رقبته ، تأمل

بما يلزمه أو يدعه فيباع نصفه فى الجناية فإن كان فى ثمن نصفه فضل عن نصف الجناية رد إلى سيده وإلا لم يضمن سيده شيئا وسقط نصف الجناية لأنه صار الجانى إلى السيد مملوكا (٣) وصنعوا بالنصف ماشاءوا لأنه رقيق لهم إذا عجز وإذا جنى عليه جناية قيمتها عشر من الإبل قيمة مائة فقال أؤدى خمسا من الإبل وأكون على الكتابة لم يكن ذلك له حتى يؤدى أرش الجناية كلها إذا كانت قيمته أو أكثر منها ولا يبطل عنه من الجناية شيء حتى يعجز فإذا عجز بطل عنه نصفها ، والله أعلم .

جناية عبيد المكاتب

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا كان للمكاتب عبيد فجنى أحدهم جناية خير المكاتب فى عبده بين أن يفديه بالأقل من أرش الجناية أو قيمة عبده يوم يجنى عبده إذا كان العبد يوم يجنى غبطة لواشتراه المكاتب بما يفديه به أو يدع فيباع فيوفى صاحب الجناية أرش جنايته فإن فضل شيء كان للمكاتب ولو جنى عبد المكاتب على رجل حر والعبد الجانى صحيح قيمته مائة ثم مرض فصارت قيمته عشرين والجناية قيمة مائة وأكثر فأراد أن يفتكه بمائة أكثر من عشرين لم يكن ذلك له من قبل أنه لو اشتراه حينئذ بأكثر من عشرين لم يجز الشراء وإنما يكون له أن يفتكه بأقل من قيمته يوم جنى بما إذا اشتراه به يوم يفتكه جاز الشراء وباعه الحاكم فأدى إلى المجنى عليه قيمته ولا شيء على المكاتب غير ذلك وهو فى هذا الموضع مخالف للحر يجنى عبده ولو جنى عبد المكاتب وهو يسوى مائة جناية قيمتها مائة أو أكثر ثم أبق عبد المكاتب لم يكن له أن يفديه بشيء فإذا وجد فشاء أن يفديه بأقل من قيمته يوم يفديه كان ذلك له فإن لم يفعل بيع عليه وأديت الجناية فإن فضل شيء رد عليه وإلا لم يلزمه غيرها وما وهب للمكاتب أو اشتراه ممن له ملكه لوكان حرا من ذى رحم أو زوجة أو غيرها جاز شراؤه له لأن كل هؤلاء مملوك له بيعه ولو وهب للمكاتب أبوه أو أمه أو ولده أو من يعتق عليه إذا ملكه لوكان حرا فجنى جناية لم يكن له أن يفديه بشيء وإن قل من الجناية من قبل أن ملكه ليس بتام عليه ألا ترى أنى لا أجعل له بيعه إذا فداه وليس له أن يخرج من ماله فى غير النظر لنفسه وهكذا ولد لو ولد للمكاتب من أم ولده وولد المكاتبة لا يكون له أن يفديهم ويسلمهم فيباع منهم بقدر الجناية فقط ومابقى بقى بحاله يعتق بعتق المكاتب ولا يفدى أحدا ممن ليس له بيعه فيجوز له إلا بإذن السيد ولو أن بعض من ليس للمكاتب بيعه جنى على السيد أو على مال السيد لم يكن للمكاتب أن يفديه كما ليس له أن يفديه من الأجنبيين إلا أن يجتمع هو والسيد على الرضا بأن يفديه فيجوز أن يفديه وإن لم يرض السيد بيع من الجانى بقدر الجناية وأقر مابقى بحاله حتى يعتق بعتق المكاتب أو يرق برقه وإذا جنى بعض من يعتق على المكاتب على بعض عمدا فله القتل فإن جنى من ليس للمكاتب بيعه على رقيقه فله أن يبيع منه بقدر الجناية وأن يعفو وإن كانت الجناية عمداً فله القود إلا أن يكون الذى جنى والدا للمكاتب فليس له أن يقتل والده برقيقه وهو لا يقتل به لو قتله ، وإذا جنى المكاتب جناية فلم يؤدها حتى عجز خير السيد بين أن يفديه أو يبيعه فى أرش الجناية وهكذا عبد المكاتب يجنى ولا يؤدى المكاتب عنه حتى يعجز المكاتب فيصير ماله لسيده يكون كأنه جنى وهو فى يدى سيده فإما فداه وإما بيع عليه فى الجناية ، وإذا كان فى العبد فضل عن الجناية خير السيد بين أن يبيعه كله فيكون له مافضل عن الجناية أو يبيع منه بقدر الجناية وإذا جنى المكاتب جناية فلم يؤدها حتى أدى فعتق مضى العتق وكان عليه فى الجناية الأقل من قيمته أو الجناية لأن الجناية إذا لم يعجز عليه دون مولاه ولو كانت المسألة بحالها فجنى فأعتقه السيد ولم يؤد فيعتق بالأداء ضمن سيده الأقل من قيمته أو الجناية ، وإذا جنى المكاتب جناية أخرى ثم أدى

فعتق ففيها قولان . أحدهما أن عليه الأقل من قيمة واحدة أو الجناية يشتركان فيها والآخر أن عليه فى كل واحدة منهما الأقل من قيمته أوالجناية وهكذا إذا كانت الجناية كبيرة .

ما جنى على المكاتب فله

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رحمه الله تعالى : قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج وقال عطاء إذا أصيب المكاتب[1] له نذره وقالها عمرو بن دينار قال ابن جريج من أجل أنه كاتبه من ماله يحرزه كما يحرز ماله ؟ قال نعم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : هو كما قال عطاء وعمرو بن دينار الجناية عليه مال من ماله لايكون لسيده أخذها بحال وإن أزمنته فعجز المكاتب عن العمل لأنه قد يؤدى وهو زمن ولا يكون لولاه من الجناية شىء إلا أن يموت قبل يؤدى فتكون الجناية كلها لمولاه لأنه مات رقيقا .

جناية المكاتب على سيده والسيد على مكاتبه

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : كل جناية جناها السيد على مكاتبه لاتأتى على نفسه فهى كجناية أجنبى عليه يأخذها المكاتب منه كلها كما يأخذها من الأجنبيين إلا أن يكون له عليه شىء حال من كتابته فيقاصه بها السيد ولكن لوجنى عليه جناية تأتى على نفسه بطلت الكتابة ومات عبدا إن مات قبل يؤدى ولم يتبع السيد بشىء لأنها جناية على عبده إن لم يعتق ولو جنى السيد على عبده فقطع يده فسأل المكاتب الوالى أن يعطيه أرش الجناية قبل أن يبرأ نظر مايصيبه بأداء الجناية فإن كان يعتق به قال إن جعلته قصاصا بما عليك وكانت كتابتك كما وجب لك أعتقك وأخذت منه فضلا إن كان لك فإن اختار ذلك ثم مات المكاتب ضمن السيد من ديته حيا ماضمن هو لو جنى على عبد غيره فيعتق قبل يموت ثم مات ولاقصاص عليه ولو كانت الجناية عمدا لأن الجناية كانت ولاقصاص بينه وبينه وإن لم يختر ذلك حتى مات بطلت الجناية لأنه مات رقيقا فإذا بقى على المكاتب شىء من كتابته فجنى عليه السيد جناية يكون له عليه مثلها والكتابة حالة فشاء أن تكون قصاصا فهى قصاص أيهما شاء وإن كانت الكتابة غير حالة لم تكن قصاصا إلا أن يشاء المكاتب ذلك دون سيده وإن جنى السيد على المكاتب جناية لايجب له بها مايعتق به فقال المكاتب عجلوا بها قبل برء الجناية أعطيناه جميع الجناية إلا أن تكون الجناية تجاوز ثمنه لومات فإذا جاوزت ثمنه لومات لم يعطه إياها حتى يبرأ فيوفيه إياها لأنا لاندرى لعله يموت فتنتقض الجناية عن سيده وإذا جنى ابن سيد المكاتب أو أبوه أو من عدا سيد المكاتب على المكاتب فجنايته عليه كجناية الأجنبى لا تختلف بحال ولا يكون للسيد أن يعفوها إلا أن يموت المكاتب قبل يستوفيها فيكون له حينئذ عفوها لأنها صارت له ، والله أعلم .

الجناية على المكاتب ورقيقه

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا جنى على المكاتب عبد جناية عمدا فأراد المكاتب القصاص وأراد سيده الدية فللمكاتب القصاص لأن سيده ممنوع من ماله وبدنه (قال الربيع) وفيها قول آخر أنه ليس للمكاتب أن يقتص من قبل أنه قد يعجز فيصير ذلك للسيد فيكون المكاتب قد أبطل الأرش الذى كان للسيد أخذه لو لم يقتص

---

(١) قوله « له نذره » أى له أرشه وعقله ، والنذور لاتكون إلا فى الجراح .

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وليس لسيد المكاتب إن زنى يحده ولا إن أذنب أن يجلده والمكاتب أن يؤدب عبده وليس له أن يحده لأن الحد لايكون إلى غير حر وهكذا إذا جنى على عبد المكاتب جناية[1] فيها قصاص فإنما لها العقل وليس للمكاتب ولا عبده بأن يعفو من العقل قليلا ولا كثيراً ولا يصالح فيه إلا على استيفاء جميع أرش ماصالح به أو الازدياد وإذا صالح فازداد لم يكن له أن يضع الزيادة ولا شيئا منها لأنه قد ملكها وليس له إتلاف شيء ملكه وإذا جنى على المكاتب أو عبده جناية عمدا فله الخيار فى أخذ الأرش أو القود فإن أراد العفو عن القود فى نفسه أو عبده بلا أرش فعفوه باطل لأنه يملك بالجناية العمد عليه وعلى عبده مالا أو قصاصا فليس له إبطالهما معا إذا كان ممنوعا من إتلاف ماله وهذا إتلاف لماله ولو عفا ثم عتق كان له أخذ المال ولم يكن له القود لأنه عفا وهو لايملك إتلاف المال كما لو وهب شيئا مكاتب أو وضعه ثم عتق كان له أخذه لأنه فعل وهو لايملك أن يهب ولا سبيل لسيد المكاتب على أن يضع جناية على المكاتب ولا يأخذ من يدى المكاتب شيئا من أرش الجناية عليه ولا على رقيقه ولو بقى المكاتب من الجناية مقطوع اليدين والرجلين أعمى أصم لم يكن له سبيل على أخذ شيء مما صار له حتى يعجز وله السبيل إن ذهب عقل المكاتب على أن يأتى الحاكم فيضع مال المكاتب على يدى عدل وينفق على المكاتب منه ويؤدى عنه حتى يعتق أو يعجز وهكذا المكاتبة ورقيقها لايختلف فإن كانت الجناية جاءت على نفس رقيق المكاتب والمكاتبة فهكذا لايختلف وإن كانت الجناية جاءت على نفس المكاتب والمكاتبة قبل أدائهما فقد بطلت الكتابة وصار مالهما لسيدهما فله فى مالهما إن جنى عليه مالم يستوف المكاتبان الجناية وفى أنفسهما وما جنى عليهما مالم يستوفيا ماله فى الجناية على رقيق له غير مكاتبين ولو جنى على المكاتب نفسه جناية فيها قصاص فبرأ منها وأخذ نصف أرشها ثم مات أخذ المولى النصف الباقى ومال المكاتب حيث كان ولو كانت الجناية يدا فصالح منها المكاتب على أقل مما فيها وهو النصف قبض المولى الفضل مما وجب فى يد مكاتبه لأن مكاتبه ترك الفضل فللمولى أخذه كما لو وضع عن إنسان دينا عليه أو وهب له هبة ثم مات قبل يعتق كان لمولاه أخذ ذلك من الموضوع والموهوب له إذا عجز المكاتب أومات من غير تلك الجناية قال والجناية على المكاتب فى قيمته وقيمته عبد غير مكاتب يقوم يوم جنى عليه وجناية سيد المكاتب عليه وعلى رقيقه وماله وجناية الأجنبى سواء ويضمن لهم مايضمن الأجنبى لهم فيما دون أنفسهم وأموالهم لايختلف ذلك إلا أنه إن ضمنه لهم فلم يؤد حتى يعجز أو يموت سقط عنه لأنه صار مالا له وإن جنى عليهم جناية يلزمه فيها مايؤدى عن المكاتب كتابته فشاء المكاتب أن يجعلها قصاصاً أخذ بها السيد فإن مات المكاتب والمكاتبة حالة قبل يجعلها قصاصا به مات عبداً وبطلت عنه الكتابة وصار هذا مالا للسيد وإن جنى السيد على المكاتب فقتله وهو يسوى ألف دينار وإنما بقى عليه من كتابته دينار أو أقل أو أكثر إلى أجل لم يعتق المكاتب مما وجب له ويعجز وكذلك لو جنى عليه فقطع يده فوجبت له خمسمائة بصلح أو غيره ولم يبق عليه إلا دينار لم يعتق حتى يقول قد جعلت ماوجب لى قصاصا فإذا قاله قبل يموت ثم مات كان حرا يوم يقوله فإن لم يقله حتى مات كان عبدا وهكذا إن جنى سيد المكاتب على مال المكاتب جناية تلزمه ألف دينار وإنما بقى على المكاتب دينار لم يحل فلم يقل المكاتب قد جعلتها قصاصا حتى مات مات رقيقا وإن قال قد جعلتها قصاصا بما علىّ من الكتابة كان حرا حين يقوله وكذلك إن قال قد جعلت مابقى علىّ من الكتابة قصاصا مما لزم مولاى كان قصاصا وكان حرا واتبعه بفضله وهذا كله إذا لم يحل آخر نجوم المكاتب فإن لم يبق على المكاتب إلا نجم أو بعض نجم أو أكثر إلا أن جميع ماعليه قدحل كله ولم يعجزه

---

(١) لعله « ليس فيها قصاص » اهـ مصححه .

سيده حتى جنى عليه سيده جناية فيها وفاء بما بقى على مكاتبه أو فيها وفاء وفضل عتق المكاتب لأن سيده مستوف بما لزمه جميع ماعليه إذا وجب للمكاتب مثل الذى عليه فى الكتابة الا ترى أنى لا أجبر السيد على دفع الجناية إليه إلا أن يكون فيها فضل عن كتابته فأجبره على دفع الفضل إليه وإن وجدت للمكاتب مالا لم أجبره على أن يدفع إلى السيد مابقى عليه وله عند السيد مثله أو أكثر وكذلك لو حل آخر نجوم المكاتب فعدا السيد على مال المكاتب فأخذ منه مابقى له بلا علم من المكاتب عتق المكاتب إذا كانت نجومه حالة وكذلك لو اقتضى دينا بوكالة المكاتب وحبسه على المكاتب بغير إذنه عتق المكاتب وإن كانت نجومه لم تحل فرده السيد إليه لم يعتق إلا أن يشاء أن يجعل ذلك قصاصا ويجبر السيد على إعطائه إياه إذا لم تكن نجومه حلت ولم يجبر المكاتب على أن يجعله قصاصا وهذا كله إذا كانت جناية السيد على المكاتب من الصنف الذى منه كاتبه كانت قصاصا فإن كان يلزم السيد بالجناية على المكاتب غير الصنف الذى منه الكتابة لم يعتق بها ولم تكن قصاصا حتى يقبضها ويدفع من ثمنها إليه آخر ماعليه أو يصطلحا صلحا يصلح على أنها قصاص وذلك أن يجنى على المكاتب وعلى المكاتب مائة صاع حنطة تسوى خمسين دينارا وإنما لزم السيد بالجناية ذهب أو ورق أو إبل هى أكثر ثمنا مما على المكاتب فلا يكون هذا قصاصا وإن كانت الكتابة حالة لأن الذى على المكاتب غير الذى وجب له ولكن لو حرق السيد للمكاتب مائة صاع مثل حنطته والحنطة التى على المكاتب حالة كان قصاصا وإن كره سيد المكاتب فإن كان خيراً أو شرا من حنطته لم تكن قصاصا حتى يرضى المكاتب إذا كانت الحنطة المحرقة خيرا من الحنطة التى عليه أن يجعلها قصاصا أو يرضى السيد أن يجعلها قصاصا إذا كانت الحنطة التى حرق شراً من الحنطة التى له على المكاتب فلا تكون قصاصا إلا بأن يحتال بها المكاتب برضاه على السيد وهكذا لو كان مكان الحنطة جناية على المكاتب لم يختلف هذا وإن جنى السيد على المكاتب جناية لزمه بها أرش فجعلها السيد والمكاتب قصاصا تأخر ماعلى المكاتب أو كان ماعلى المكاتب حالا يلزم السيد بها مثل ماعلى المكاتب أو أكثر برضاهما ثم عاد السيد فجنى على المكاتب جناية ثانية كانت جنايته على حر فيها قصاص إن كانت مما يقتص منه وأرش الحر إن كانت مما لايقتص منه وإن اعتل بأنه لم يعلم بأنه يعتق بأن يصير لمكاتبه عليه مثل الذى بقى من كتابته فيكون قصاصا فيعتق لم يقبل ذلك منه كما لايقبل من رجل علم رجلا عبدا فقتله بعد ماعتق ولم يعلم بعتقه (قال الربيع) وفيه قول آخر أنه يؤخذ منه دية حر ولا قود لموضع الشبهة كما لو قتل حربيا ولم يعلم بإسلامه فعليه دية حر ولا قود وهو يفارق الحربى لأنه حلال له على الابتداء قتل الحربى وليس حلالا له على الابتداء قتل العبد (قال الربيع) وقول الشافعى أصح (قال الشافعى) رحمه الله تعالى ولو عتق المكاتب وعاد السيد أو غيره فجنى عليه جناية بعد عتقه وقد علم الجانى عتقه أو لم يعلم فسواء وجنايته عليه كجنايته على حر ولو جنى سيد المكاتب على المكاتب فقطع يده فلزمه نصف قيمته وكان قد حل عليه مثل مالزمه له وكان آخر نجومه عتق به وكذلك لو لم يحل فجعله السيد والمكاتب قصاصا عتق به فإن عاد السيد فقطع يده الأخرى خطأ فمات لزم عاقلته نصف دية حر بالجناية على اليد الأخرى لأنه جنى عليه وهو حر وإذا جنى على المكاتب فعفا بإذن سيده عن أرش الجناية فالعفو جائز وإذا جنى على المكاتب وعتق فقال كانت الجناية وأنا حر وقال الجانى كانت وأنت مكاتب فالقول قول الجانى وعلى المكاتب البينة وسواء صدقه فى ذلك مولى المكاتب أو كذبه فإن قطع مولاه له الشهادة أن الجناية كانت وهو حر قبلت الشهادة لأنه ليس فى شهادته مايجر به إلى نفسه شيئا وكلفته شاهدا معه فإذا أثبته قضيت له بجناية حر وإذا ملك المكاتب أباه وجنى عليه أبوه فله أن يبيع بقدر الجناية وإذا جنى من ليس للمكاتب أن يبيعه

على المكاتب فله أن يبيع منه بقدر الجناية ولا يبيع بأكثر منها ولو جنى عبد المكاتب على المكاتب كانت الجناية هدرا إلا أن يكون فيها قصاص فيكون له أن يقتص فأما إذا كانت عقلا أو عمدا فأراد أرش الجناية فليس ذلك له ولكن له بيعه على النظر كما يكون له بيعه بلا جناية جناها وإذا جنى المكاتب على عبد له بيعه فجنايته هدر إلا أن تكون الجناية عمدا فيها قصاص فيكون له القصاص فأما مال فلا يكون للعبد على سيده بحال وكذلك لو ملك المكاتب أباه أو أمه فجنى عليهما فإن كانت جنايته فيها قصاص فلهما القصاص وليس لهما اختيار المال أن يأخذاه منه وهما غير خارجين من ملك المكاتب ولا أن يأخذا منه مالا لو كانت الجناية خطأ ولو عتقا وعتق لم يكن لهما أن يتبعاه بمال لأن ذلك كان وهما غير خارجين من ملكه ولو جنى العبد المكاتب على ابن له كاتب معه كانت جنايته عليه كجنايته على أجنبي يأخذه بها الابن ولا يكون له أن يعفوها لأن الابن مملوك لغيره كهو ولو كانت عمداً لم يكن للابن أن يقتص منه وكان عليه أن يأخذ منه أرشها وليس للابن ترك الأرش له فإن لم يأخذ منه الأرش حتى عتق الابن قبل يأخذها منه فله عفوها عتق الأب أو لم يعتق لأن حقه مال له لاسبيل لأحد عليه فيه .

عتق سيد المكاتب

(أخبر الربيع) قال (قال الشافعي) وإذا كاتب الرجل عبده فأدى إليه أو لم يؤد حتى أعتقه فالعتق واقع وقد بطلت عنه الكتابة وماله الذى أفاد فى الكتابة كله له ليس للسيد منه شىء ولو كاتبه ثم قال قد وضعت عنك كتابتك كلها كان حراً وكان كقوله أنت حر من قبل أنه قد أعتقه فى أصل الكتابة بالبراءة إليه من الكتابة ولو قال قد وضعت عنك الكتابة إلا دينارا أو إلا عشرة دنانير كان بريئاً من الكتابة إلا ما استثنى ولا يعتق إلا بالبراءة من آخر الكتابة والقول فى أصل استثناء السيد من الكتابة قول السيد إن قال الذى وضعت من المؤخر والذى أخرت من الوضع المقدم فالقول قوله وإن مات السيد فالقول قول ورثته فإن لم يكونوا يعربون عن أنفسهم ألزم الحاكم المكاتب أن يكون الوضع من آخر الكتابة لأنه قائم بذلك لمن صار المال له ولا يضع عنه إلا ما يحيط أنه وضع عنه بحال وهو إذا وضع عنه آخرها على إحاطة أنه وضع الذى وضع عنه أو ماقبله فكان الآخر بدلا من الأول وإذا وضع السيد عن المكاتب أو أعتقه فى المرض فالعتق موقوف فإن خرج من الثلث الأقل من قيمته أو مابقى عليه من الكتابة فهو حر وإلا عتق منه ماحمل الثلث فوضع عنه من الكتابة بقدر ماعتق منه وكان الباقى منه على الكتابة ومتى أقر سيد المكاتب أنه قبض نجوم المكاتب فى مرضه الذى يموت فيه أو فى صحته فإقراره جائز كما يجوز إقراره للأجنبي بقبض دين عليه وإذا كاتب الرجل عبده على دنانير فقال قد وضعت عنك ألف درهم من كتابتك لم يكن وضع عنه شيئا من قبل أنه ليس عليهم دراهم وكذلك لو كاتبه على دراهم فقال قد وضعت عنك من كتابتك مائة دينار وإنما قيمتها مثل ماعليه من الدراهم أو أقل أو أكثر لم يكن وضع عنه شيئا لأنه إنما وضع عنه شيئا ليس له عليه وكذلك كل صنف كاتبه عليه فوضع عنه من صنف غيره ولو قال السيد كاتبته على ألف درهم وقلت قد وضعت عنك خمسين دينارا أعنى وضعت عنك الألف وهى قيمة خمسين دينارا كان وضعا وكان المكاتب حرا ولو لم يقل هذا السيد فادعى المكاتب على سيده أحلفته ما أراد هذا ولو مات السيد ولم يبين أحلفت الورثة ماعلموه أراد وضع الألف إن قال هى قيمة خمسين فإذا شهد الشهود للمكاتب أن سيده قال قد استوفيت منه أو قال لسيده ألست قد وفيتك ؟ فقال بلى فقال المكاتب هذا آخر نجومى كان القول قول السيد فإن قال لم يوفنى إلا درهما فالقول قوله مع يمينه وقول

وقول ورثته إذا مات لأنه عبد أبدا حتى يشهد الشهود أنه وفاه جميع كتابته أو كل كتابته أو كذا وكذا دينارا فيلزمه ما أثبت عليه الشهود وإن شهد الشهود أنه قال قد استوفيت آخر كتابتك ولم يزيدوا على ذلك فالقول فيما بقي من كتابته قول السيد في حياته وورثته بعد موته لأن الاستيفاء لم تثبته ولو شهدوا أنه قد قال استوفيت منك آخر كتابتك إن شاء الله أو إن شاء فلان لم يكن هذا استيفاء لأنه قد استثنى فيه ولو قال قد استوفيت آخر كتابتك إن شئت لم يكن استيفاء لأن هذا استثناء .

المكاتب بين اثنين يعتقه أحدهما

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا كاتب الرجلان عبداً لهما فأدى بعض نجومه أو لم يؤد منها شيئا حتى أعتق أحدهما نصيبه منه فنصيبه منه حر كما يجوز عتقه أم ولده ومدبره وعبده الذى لا كتابة له فإن كان له مال قوم عليه المكاتب فعتق كله كما يكون الحكم في العبد يكون بين اثنين يعتقه أحدهما فإن لم يكن له مال فالنصف الثاني مكاتب بحاله وإذا أعتقه أحدهما ثم أعتقه الآخر فإن كان الأول موسراً بأداء قيمة نصفه كان المكاتب حرا وكان على المعتق الأول نصف قيمته وعتق الآخر باطل والولاء للمعتق الأول وإن لم يكن موسراً فعتق الآخر جائز والولاء بينهما ولو كان بين اثنين فوضع عنه أحدهما نصيبه من الكتابة ولم يعتقه فهو كعتقه ويقوم عليه إن كان موسرا وكذلك إذا أبرأه مما له عليه لأنه ماله وإنه إذا أعتق فالولاء له وهو مخالف المكاتب يورث .

ميراث المكاتب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أن رجلا أنكح ابنة له ثيبا برضاها مكاتبه أو عبده ثم كاتبه كان النكاح جائزا فإن مات السيد وابنته وارثة له فسد النكاح لأنها قد ملكت من زوجها شيئا ولو مات وليست ابنته وارثة كانا على النكاح فإن أعتقه واحد من الورثة فنصيب الذى أعتقه حر وولاؤه للذى كاتبه وكذلك إذا أبرأه مما له عليه فنصيبه حر وإن عجز لم يكن له في رقبته شيء وكان نصيبه حرا بكل حال ولا يقوم عليه بحال لأن عتقه إياه وإبراءه منه عتق لا ولاء له به إنما الولاء للذى عقد كتابته وإنما منعني من تقويمه عليه أنه لا يجوز أن يكون له الولاء مالم يعجز فيعتقه بعد العجز وأعتقه عليه بسبب رقه فيه لأنه لو لم يكن له فيه رق فعجز لم يكن له أن يملكه ولو ورثه وآخر فأعتقاه لم يجز عتقهما لو كانا ورثا مالا عليه ولكنهما ورثا رقبته على معنى أنهما إذا أعتقاه عتق وولاؤه للذى عقد الكتابة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها أرادت أن تشترى جارية فتعتقها فقال أهلها نبيعكها على أن ولاءها لنا فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يمنعك ذلك فإنما الولاء لمن أعتق »

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرة ولم يقل عن عائشة وذلك مرسل

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قال وأحسب حديث نافع أثبتها كلها لأنه مسند وأنه أشبه وعائشة في حديث نافع كانت شرطت لهم الولاء فأعلمها النبي صلى الله عليه وسلم أنها إن أعتقت فالولاء لها وإن كان هكذا فليس إنها شرطت لهم الولاء بأمر النبي صلى الله عليه وسلم ولعل هشاما أو عروة حين سمع أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يمنعك ذلك » إنما رأى أنه أمرها أن تشرط لهم الولاء فلم يقف من حفظه على ما وقف عليه ابن عمر رضي الله عنهما والله أعلم قال فالأحاديث الثلاثة متفقة فيما سوى هذا الحرف

الذى قد يغلط فيه منتهى الغلط والله تعالى أعلم فبهذا نأخذ وهو ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وليس يحتمل أن يجوز بيع المكاتب والمكاتبة إن لم يعجزا فلما لم أعلم مخالفا فى أن لايباع المكاتب حتى يعجز أو يرضى بترك الكتابة لم يكن هذا معنى الحديث لأنى لم أجد حديثا ثابتا عن النبى صلى الله عليه وسلم ومن عرفت من جميع الناس على خلافه فكان معنى الحديث غير هذا وهو أحراهما أن يكون فى الحديث دلالة عليه هو أن الكتابة شرط للمكاتب على سيده فمتى شاء المكاتب أبطل الكتابة لأنها وثيقة له لم نخرجه من ملك سيده ولا نخرجه إلا بأدائها وهذا هو أولى المعنيين بها والله تعالى أعلم وبه أقول فإذا رضيت المكاتبة أو المكاتب إبطال الكتابة فلها وله إبطالها كما يكون لكل ذى حق إبطاله وكما يقال للعبد إن دخلت الدار فأنت حر فترك دخولها ويقال له إن تكلمت بكذا فأنت حر فترك أن يتكلم به فلا يعتق فى واحد من الوجهين ألا ترى أن بريرة تستعين فى الكتابة وتعرض عليها عائشة الشراء أو العتق وتذهب بريرة إلى أهلها بما عرضت عائشة وترجع إلى عائشة بما عرض أهلها وتشتريها عائشة فتعتقها بعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم فكل هذا دليل على ما وصفت من رضا بريرة بترك الكتابة أو العجز فمتى قال المكاتب قد عجزت أو أبطلت الكتابة فذلك إليه علم له مال أو قوة على الكتابة أو لم يعلم وإن قال سيده لا أرضى بعجزه قيل ذلك له وإليه : دونك فهو لك مملوك فخذ مالك حيث كان واستخدمه وأجره فخذ فضل قوته وحرفته وماله خير لك من أداء نجومه وكذلك لو كان عبدان أو عبيد فى كتابة واحدة فعجز أحدهم نفسه أو رضى بترك الكتابة خرج منها ورفعت عمن معه فى الكتابة حصته كما ترفع لو مات أو أعتقه سيده وسواء عجز المكاتب نفسه عند حلول النجم أو قبله متى عجز نفسه فهو عاجز وإن عجز نفسه وأبطل الكتابة ثم قال أعود على الكتابة لم يكن ذلك له إلا بتجديد كتابة وتعجيزه نفسه عند سيده وفى غيبة سيده سواء وإن عجز نفسه وأبطل الكتابة ثم أدى إلى سيده فعتق بالشرط الأول ثم قامت عليه بينة بأنه عجز نفسه أو رضى بفسخ الكتابة كان مملوكا وما أخذ سيده منه حلال له وإن أحب أن أحلف له سيده ماجدد كتابة كان ذلك له ولو كانت المسألة بحالها فدفع إلى سيده آخر نجومه وقال له أنت حر بالمعنى الأول ولا علم له بتعجيز نفسه ولا رضاه بفسخ الكتابة كان له فيما بينه وبين الله أن يسترقه وعليه فى الحكم أن يعتق عليه ويرجع عليه بقيمته كلها لايحسب له مما أخذ منه شيئاً لأنه أخذه منه وهو مملوك له وأعتقه بسبب كتابته فرجع عليه بقيمته .

عجز المكاتب بلا رضاه

(قال الشافعى) وإذا رضى السيد والمكاتب بالمكاتبة فليس للسيد فسخها حتى يعجز المكاتبُ عن نجم من نجومه فإذا عجز ولم يقل قد فسخت الكتابة فالكتابة بحالها حتى يختار السيد فسخها لأن حق السيد دون حق المكاتب أن لايثبت على الكتابة وهو غير مؤد ماعليه فيها إلا أن يترك السيد حقه بفسخها فيكون له حينئذ لأنهما مجتمعان على الرضا بالكتابة فمتى حل نجم من نجوم الكتابة ولم يؤده ولم يبطل السيد الكتابة فهو على الكتابة فإن أدى بعد حلول النجم من مدة قصيرة أو طويلة لم يكن للسيد تعجيزه ولا يكون له تعجيزه إلا ونجم أو بعض حال عليه فلا يؤديه وإذا كان المكاتب حاضرا بالبلد لم يكن للسيد تعجيزه إلا بحضرته فإذا حضر فسأله ماحل عليه قل أو كثر فقال ليس عندى فأشهد أنه قد عجزه أو قد أبطل كتابته أو فسخها فقد بطلت ولو جاء المكاتب بما عليه مكانه لم يكن مكاتبا وكان لسيده أخذه منه كما يأخذه منه مملوكا وسواء كان هذا عند سلطان أو غيره فإذا جاء به السلطان فسأله نظرة مدة يؤدى إليه نجمه أو سأل ذلك سيده لم يكن على السيد ولا على السلطان إنظاره إلا أن يحضر شيئا

يبيعه مكانه فينظره قدر بيعه فإن قال لى شىء غائب أحضره لم يكن للسلطان أن ينظره إلى قدوم الغائب لأنه قدينظره فيفوت العبد بنفسه ولا يؤدى إليه ماله وليس هذا كالحر يسأل النظرة فى الدين لأن الدين فى ذمته لاسبيل على رقبته وهذا عبد إنما يمنع نفسه بأداء ماعليه فإذا كان غائبا فحل نجمه فأشهد عليه سيده أنه قد عجزه أو فسخ كتابته فهو عاجز فإن جاء من غيبته وأقام بينة على سيده أنه قبض منه النجم الذى عجزه به أو أبرأه منه أو أنظره به كان على الكتابة وهكذا لو جاء سيد المكاتب السلطان فسأله تعجيزه لم ينبغ أن يعجزه حتى يثبت عنده على كتابته وحلول نجم من نجومه ويحلفه ما أبرأه منه ولا قبضه منه ولا قابض له ولا أنظره به فإذا فعل عجزه له وجعل المكاتب على حجته إن كانت له حجة قال وإن جاء إلى السلطان فقال قد أنظرته بنجم من نجومه إلى أجل وقد مضى صنع فيه ماصنع فى نجم من نجومه حل قال وإن قال قد أنظرته إلى غير أجل أو إلى أجل فبدا لى أن لا أنظره لم يعجزه وكتب له إلى حاكم بلده فأحضره وأعلمه أن صاحبه قد رجع فى نظرته وقال إن أديت إلى وكيله أو إليه نفسه وإلا أبطلت كتابتك وبعثت بك إليه فإن استنظره لم يكن له أن ينظر إن كان لسيده وكيل حتى يؤدى إليه فإن لم يكن له وكيل أنظره قدر مسيره إلى سيده فضرب له أجلا إن جاء إلى ذلك الأجل وإلا عجزه حاكم بلده إلا أن يأتيه مكانه بشىء يبيعه له من ساعته فينظره قدر بيعه لايجاوز به ذلك أو يأتيه بغريم يدفع إليه مكانه أو يبيع على الغريم شيئاً حاضرا أيضا فإن لم يكن للغريم شىء حاضر حبسه له وعجزه وجعل ماعلى الغريم لسيده لأنه مال عبده ومتى قلت للسيد تعجيزه أو على السلطان تعجيزه فعجزه السلطان أو السيد ثم أحضر المال لم يرد التعجيز فإن قال قائل فهل فى قولك للسيد أن يعجزه دون السلطان أثر ؟ قلت هو معقول بما وصفت (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج عن إسمعيل ابن أمية أن نافعا أخبره أن عبد الله بن عمر رضى الله تعالى عنهما كاتب غلاما له على ثلاثين ألفا ثم جاءه فقال إنى قد عجزت فقال إذاً أمحو كتابتك قال قد عجزت فامحها أنت قال نافع فأشرت إليه امحها وهو يطمع أن يعتقه فمحاها العبد وله ابنان أو ابن قال ابن عمر اعتزل جاريتى قال فأعتق ابن عمر ابنه بعده (قال الشافعى) رحمه الله أخبرنا ابن عيينة عن شبيب بن غرقدة قال شهدت شريحا رد مكاتبا عجز فى الرق (قال الشافعى) رحمه الله تعالى يعجز السيد والسلطان المكاتب فإذا حل نجم المكاتب فسأله سيده أداءه فقال قد أديته إليك أو أديته إلى وكيلك أو إلى فلان بأمرك فأنكر السيد لم يعجل الحاكم تعجيزه وأنظره يوما وأكثر ماينظره ثلاث فإن جاء بشاهد أحلفه معه وأبرأه مما شهد له به شاهده وإن جاء بشاهد ولم يعرفه الحاكم لم يعجل حتى يسأل عنه فإن عدل أحلفه معه وإن لم يعدل دعاه بغيره فإن جاء به من يومه أو غده أو بعده وإلا عجزه وإن ذكر بينة غائبة أشهد أنه ذكر بينة غائبة وأنى قد عجزته إلا أن تكون له بينة فيما يدعى من دفع نجمه أو إبراء مولاه له منه فإن جاء بها أثبت كتابته وأخذ سيده بما أخذ من خراجه وقيمة خدمته وإن لم يأت بها تم عليه التعجيز وإن عجزه على هذا الشرط ثم جاءت بينة بإبرائه من ذلك النجم وهو آخر نجومه ومات المكاتب جعل ماله ميراثا لورثته الأحرار لأنه مات حرا وأخذ السيد بما أخذ منه وقيمته وإن لم يكن آخر نجومه فقد مات رقيقا وإذا عجز المكاتب سيده أو السلطان فقال سيده بعد التعجيز قد أقررتك على الكتابة لم يكن عليها حتى يجدد له كتابة غيرها ولو تأدى منه على الكتابة الأولى وقال قد أثبت لك العتق عتق بإثبات العتق وتراجعا بقيمة المكاتب كما يتراجعان فى الكتابة الفاسدة وكذلك لو قال قد أثبت لك الكتابة الأولى ولم يذكر العتق لأن قوله أثبت لك الكتابة الأولى أثبت لك العتق بالكتابة الأولى على الأداء ولو عجزه ثم تأدى منه كما كان يتأدى ولم يقل قد أثبت

لك الكتابة لم يكن حرا بالأداء وكان تأديته كالخراج يأخذه منه وإذا كاتب عبيداً له كتابة واحدة فعجزوا كلهم عن نجم من النجوم فلسيدهم أن يعجز أيهم شاء وينظر أيهم شاء فيقره على الكتابة ويأخذه بحصته منها وكذلك إن أدى بعضهم ولم يؤد بعض فمن أدى على الكتابة عتق ولم يكن له تعجيزه ومن لم يؤد فله تعجيزه وهم كعبيد كاتبوا كتابة مفرقة فعجزوا فله أن يعجز أيهم شاء ويقر أيهم شاء على الكتابة وليس له تعجيز من يؤدى وإذا عجز المكاتب عن أداء نجم من نجومه فلم يعجزه سيده وأنظره فمات قبل أن يؤديه مات عبدا ولسيده ماله وإذا كاتب الرجل عبده فعجز عن نجم وأنظره السيد ثم مات السيد فلورثته أن يأخذوه بأداء ذلك النجم مكانه ولو أنظره أبوهم إلى مدة فلم تأت أخذ به حالا كما كان لأبيهم أن يرجع فى النظرة ويأخذ به حالا فإن أداه وإلا فلهم تعجيزه وهم يقومون فى تعجيزه مقام أبيهم وإذا ورث القوم مكاتبا فعجز عن نجم فأراد بعضهم إنظاره وبعضهم تعجيزه كان للذى أراد تعجيزه تعجيزه وللذى أراد إنظاره إنظاره فكان نصيبه منه على الكتابة وإن كان فى يديه يوم يعجزه أحدهم مال أخذ منه الذى عجزه بقدر ماملك منه وترك له بقدر مايملك الذى لم يعجزه وقيل للذى عجزه لك أن تأخذه يوما بقدر ماتملك منه فتؤاجره أو تخدمه وعليك أن تنفق عليه فى ذلك اليوم وكذلك لو مرض كان عليك أن تنفق عنه بقدر نصيبك منه لأن أصل كتابته كان صحيحا لكل واحد ممن كاتبه عليه فى حصته وله على المكاتب فى حصته ما للمكاتب على سيده وللسيد على مكاتبه وليس هذا كالعبد بين اثنين يريد أحدهما ابتداء كتابته دون صاحبه أصل الكتابة فى هذا باطل وهى فى الأول صحيحة جائزة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى . ولو كاتب رجل عبيداً كتابة واحدة فعجزوا فأراد تعجيز بعضهم وإقرار بعضهم كان ذلك له وعلى كل حصته من الكتابة ولو كاتب رجل عبده فعجز فقال أعجز بعضك وأقر بعضك لم يكن له ذلك كما لم يكن له أن يكاتب بعضه فإن فعل فأدى على هذا عتق ورجع عليه بنصف قيمته وتم عتقه كله لأنه إذا عتق نصفه وهو ملكه عتق كله ، والله أعلم .

بيع كتابة المكاتب

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى ولا نجيز بيع كتابة المكاتب بدين ولا بنقد ولا بحال من الأحوال لأنها ليست بمضمونة على المكاتب فإنه متى شاء عجز فإن بيعت فالبيع باطل وإن أدى المكاتب إلى المشترى كتابته بأمر السيد عتق كما يؤدى إلى وكيله فيعتق لأن المكاتب يبرأ منها بأمر السيد فمتى برىء منها فهو حر ويرد مشترى الكتابة ما أخذ إن كان قائما فى يديه ومثله إن كان له مثل أو قيمته إن فات ولم يكن له مثل وكذلك يرد البائع ما أخذ من من ثمن كتابة المكاتب .

استحقاق الكتابة

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى إذا كاتب الرجل عبده على عرض أو ماشية بصفة أو طعام بكيل فأدى المكاتب جميع الكتابة وعتق ثم استحق ما أدى المكاتب بعد مامات المكاتب فإنما مات رقيقا وللسيد أخذ ما كان له وما أخذ ورثته إن كانوا قبضوه وكذلك لو جنى على المكاتب فأخذ أرش حر رجع الذين دفعوا الأرش فى مال المكاتب بالفضل من أرش عبد وكذلك لو كاتب على دنانير فاستحقت بأعيانها ولو كانت هذه المسألة بحالها فاستحق على المكاتب شىء من صنف ما أدى وعلى صفته كان العتق ماضيا واتبع المكاتب بما استحق عليه ولم يخرج من من يدى سيده ما أخذ منه ولو استحق ما كاتب عليه المكاتب بعد ما أداه وهو حى أخذه من استحقه فإن كانت

نجوم المكاتب كلها قد حلت يوم استحق ما أدى إلى مولاه قيل للمكاتب إن أديت جميع كتابتك إلى مولاك الآن فقد عتقت وإن لم تؤده فله تعجيزك ولو استحقت والمكاتب غائب وللمكاتب مال أوقف ماله وانتظر كما وصفت في المكاتب تحل نجومه وهو غائب فإن أدى وإلا فلسيده تعجيزه ومتى مات في غيبته قبل يؤدى مات رقيقا ، وهكذا إذا استحق ما أدى من قبل المكاتب فإن جاء رجل فاستحقه على سيده بإقرار من سيده عليه أو على المكاتب وجحد المكاتب ما أقر به عليه السيد أو إخراج له من ملكه بحال فالمكاتب حر وهذا إتلاف من سيده لماله ولو استحق ما أدى إلى سيده على المكاتب. وقد أتلفه السيد كان هكذا وكان للذى استحقه أن يرجع على السيد إن شاء لأنه أتلف ماله أو على المكاتب لأنه سلط السيد على إتلافه ، ولو شهد شهود على السيد حين دفع المكاتب إليه كتابته التي استحقت أنه قال للمكاتب أنت حر فقال السيد إنما قلت أنت حر بأنك قد أديت ما عليك أحلف بالله ما أراد إحداث عتق له على غير الكتابة وكان مملوكا ، وكذلك لو شهدوا عليه بعد أداء الكتابة وقبل استحقاق المتاع أنه قال هذا حر أوقد قال له أنت حر فإن شهدوا عليه بعد استحقاق ما أدى إليه من الكتابة أنه قال أنت حر كان حرا وكان هذا إحداث عتق له وكذلك لو شهدوا عليه قبل يؤدى الكتابة أنه قال أنت حر أو قال هذا حر حين يؤدى الكتابة أو بعد فإن قيل لم لا يعتق عليه إذا استحقت ؟ قيل له ألا ترى أنه حر في الظاهر وأن الحاكم يحكم بأنه حر وأن قول السيد أنت حر وتركه سواء فإذا قال له هذا حر على أنه قد عتق بالأداء ثم بطل الأداء بطل العتق إذا لم يسلم الذى بالأداء لأنه ملك لغيره وليس هذا كالعبد يكاتبه سيده على خمر أو ميتة فيؤديه إليه فيعتق ويرجع عليه السيد بقيمته هذا قد سلم للسيد ولم يستحقه أحد عليه بملك له دونه غير أن حراما على السيد أن يملكه فأفسدنا الكتابة وأوقعنا العتق برضا السيد بالعتق على شيء لم يغرم العبد منه ولو استحق الخمر أحد بملك على السيد لم يعتق العبد في الخمر لأنه لم يعتقه إلا على أن يملك عليه فلما عتق رجع على المكاتب بقيمته ولو قال لعبده إن قتلت فلانا أو ضربت فلانا فأنت حر فقتل فلانا أوضرب فلانا كان حرا ولم يرجع عليه السيد بشيء لأنه لم يعتقه على شيء يملك عليه فكان كمن ابتدأ عتق عبده وإن كان أمره بقتل أو ضرب لمن لا يحل له قتله ولا ضربه وإذا أدى المكاتب إلى سيده ما كاتبه عليه فأعتقه القاضي ثم استحق رد القاضي عتقه لأنه إنما أعتقه على الظاهر كما يقضى للرجل بالدار يشتريها الرجل بالعبد فإذا استحق العبد رد الدار إلى مالكها بالملك الأول ولو قال له سيده عند قبضه منه ما كاتبه عليه أنت حر ثم استحق رد العبد رقيقا وأحلف السيد ما أراد بقوله أنت حر أحداث عتق له على غير أداء الكتابة لأن قوله أنت حر كصمته هو حر في الحكم عندنا وعنده حتى تستحق الكتابة ولو قال سيده أنت حر عند أداء الكتابة ثم مات فاستحق ما أدى رد رقيقا وحلف ورثته ما علموه أراد بقوله أنت حر إحداث عتق له على غير كتابة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو قال رجل لغلامه إن أديت إلى خمسين دينارا أو عبدا يصفه فأنت حر فأدى ذلك ثم استحق رد رقيقا ولو قال له عند أدائه أنت حر كان كما وصفت في المكاتب ، وإذا قال لعبده إن أعطيتني هذا العبد وهذا الثوب فأعطاه ما قال فعتق ثم استحق رد رقيقا لأن معنى قوله إن أعطيتني هذا العبد وهذا الثوب فصح لي ملكه كقوله للمكاتب إن أديت إلى كذا فأنت حر وهكذا لو قال لغلامه إن زوجتك فأنت حر فزوجه تزويجا فاسدا أو قال إن بعتك فأنت حر أو بعت فلانا فأنت حر فباعه أو باع فلانا بيعا فاسدا لم حرا لأن كل هذا إنما هو على الصحة ، ولو قال له إن ضربت فلانا فأنت حر فضربه كان حرا لأن هذا ليس بعتق على شيء يملكه ، ولو قال إن ضربت فلانا فأنت حر فضرب فلانا بعد ما مات لم يعتق لأن الضرب إنما يقع على الأحياء

ألا ترى أن أحدا لو وقع على رجل ثم مات لم يجز أن نضربه لأن الضرب إنما يقع على الأحياء وإذا كاتب الرجل على شيئين في نجمين فأداهما فعتق ثم استحق أحدهما رد رفيقا فإن كانا قد حلا قيل إن أديت مكانك فأنت حر وإن لم تؤده فلسيدك تعجيزك وهكذا لو كاتب على أشياء فأدى بعضها فاستحق منها شيء وهكذا لو كاتب على دنانير وازنة فأدى نقصا لم يعتق إلا بما شرط عليه ، وهكذا لو كاتب على عبيد فأداهم معيبين أو بعضهم معيبا وعتق ثم علم سيده بالعيب كان له رد المعيب منهم بعيبه فإن اختار رده رد العتق وإن اختار حبسه تم العتق لأن الكتابة في كثير من أحكامها كالبيع فما كان يكون لمن دلس له بعيب رد المعيب ونقض البيع كان ذلك له في الكتابة ولو كاتبه على عبدين فأداهما معيبين فماتا في يده أو أعتقهما ثم ظهر منهما على عيب دلسه له المكاتب علم به المكاتب أو لم يعلم قيل للمكاتب إن أديت قيمة ما بين العبد صحيحا ومعيبا عتقت وإن لم تؤده فلسيدك تعجيزك لأنك لم تؤد ما كوتبت عليه بكماله كما لو أديت إليه دنانير نقصا لم تعتق إلا بأن تؤديها وازنة أو تعطيه نقصانها وهذا هكذا في الطعام والشراب والعروض كلها يكاتب عليها لا يختلف .

الوصية بالمكاتب نفسه

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أوصى الرجل بمكاتبه لرجل لم تجز الوصية لأنه لا يملك أن يخرجه من ملكه إلى ملك غيره بحال ما كان على الكتابة (قال) وإن قال إن مت من مرضي هذا أو متى مت ففلان لمكاتبه لفلان كانت الوصية باطلة ، ولو عجز المكاتب بعد موته أو قبله لم تكن الوصية جائزة لأنه أوصى له به وهو لا يملك إخراجه إلى ملك الموصى له به كما لو قال متى مت ففلان لعبد ليس له لفلان فلم يمت حتى ملكه لم يكن له حتى يحدث له بعد ملكه وعجز المكاتب وصية به ولو وهب مكاتبه لرجل وأقبضه إياه كانت الهبة باطلة ولو عجز المكاتب في يدي الذي قبضه كانت الهبة باطلة لأنه وهبه وهو لا يملك هبته وكذلك لو وهبه وأقبضه إياه ورضي بالعجز فعجزه ولكنه لو أوصى بكتابته لرجل جازت الوصية ما كان مكاتبا وكان له إذا حملها الثلث أن يتأداها كلها والمكاتب حر وولاؤه للذي عقد كتابته وإذا أوصى الرجل للرجل بكتابة مكاتبه فعجز المكاتب فهو رقيق لورثته وقد بطلت الوصية ولو قال رجل مالي على مكاتبي لفلان فإن عجز فهو له أو هو لفلان كانت الوصية جائزة على ما أوصى به فما كان على الكتابة فكتابته للذي أوصى له بها وإذا عجز فهو للذي أوصى له برقبته كان الموصى له بكتابته أو غيره وإذا أوصى بكتابة عبده لرجل فحل نجم من نجومه فعجز عنه فأراد الموصى له بكتابته أن لا يعجزه ويؤخره بنجمه ذلك وأراد الورثة تعجيزه فذلك للورثة لأن رقبته تصير لهم ، وهكذا لو أوصى بكتابة مكاتبه لرجل ورقبته لآخر إن عجز كان للذي أوصى له برقبته إن عجز أن يعجزه لأن له رقبته وإذا أوصى الرجل أن كتابة مكاتبه لرجل إن عجل نجومه قبل محلها فإن عجل نجومه قبل محلها فكتابته له وإن لم يفعل لم يجبر المكاتب على تعجيلها ولم يعجز بأن لا يعجلها وبطلت وصية الموصى له لأنه إنما أوصى له به بمعنى فإذا لم يكن ذلك المعنى بطلت الوصية ولو قال كل نجم من كتابة مكاتبي عجله قبل محله لفلان كان كما قال وأي نجم عجله فهو لفلان وأي نجم لم يعجله فهو لورثته وهذا كله إذا كانت الكتابة صحيحة ولو أن رجلا كاتب عبده كتابة فاسدة ثم أوصى بكتابة عبده لرجل كانت الوصية باطلة لأنه لا كتابة على عبده ولو كانت المسألة بحالها فأوصى برقبته لرجل ففيها قولان أحدهما أن الوصية باطلة إلا أن يقول ليس بمكاتب لأن كتابته فاسدة وأما إذا

أوصى به وهو يراه مكاتبا فالوصية باطلة وكذلك لو باعه بيعا فاسدا ثم أوصى به لرجل كانت الوصية باطلة لأنه أوصى به وهو يراه لغيره . والقول الثانى : أن الوصية جائزة فى الوجهين لأنه ليس بمكاتب ولا خارجا من ملكه بالبيع الفاسد (قال الربيع) القول الثانى عندى هو الذى يقول به .

الوصية للمكاتب

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا أوصى سيد المكاتب بعتقه عتق بالأقل من قيمته أو مابقى عليه من كتابته كأن قيمته كانت ألفا والذى بقى عليه من كتابته خمسمائة فأعتق بخمسمائة لأنه إذا أوصى بعتقه فقد وضع كتابته وإذا أوصى فوضع كتابته فقد عتق كأنه كان قيمته ألفا وبقى من كتابته ألفان فيعتق بالألف وإذا عتق سقطت كتابته فإن قال ضعوا عنه كتابته أو أوصى له بكتابته فهى كوصيته بعتقه لأن كتابته إذا وضعت عنه فيعتق بالأقل من قيمته أو الكتابة وسواء كانت الكتابة دينا أو حالة تحسب من الثلث حالة ولو أوصى له بنجم من كتابته كان ذلك للورثة يعطونه أى نجم شاءوا متأخرا أو متقدما وإن كانت نجومه مختلفة فأقلها إن شاءوا فإن قال ضعوا عنه أى نجم من نجومه شئتم فهكذا وإن قال ضعوا عنه أى نجم من نجومه شاء هو فذلك إلى المكاتب فأى نجم من نجومه شاء وضع عنه من الثلث متقدما كان أو متأخرا وإن كانت له نجوم مختلفة فقال ضعوا عنه أوسط نجم من نجومه فأوسط نجم من نجومه يحتمل أوسطها فى العدد وأوسطها فى الأجل ليس واحد منهما أولى بظاهرها من الآخر فيقال للورثة ضعوا أوسط نجم من نجومه إن شئتم فأوسطها فى العدد وإن شئتم فأوسطها فى الأجل فإن ادعى المكاتب أن الذى أوصى له به غير الذى وضع عنه أحلف الورثة ما يعلمون ماقال ووضعوا عنه الأوسط من أيها شاءوا ولو كانت المسألة بحالها وكانت بقيت عليه ثلاثة نجوم أولها وآخرها أقل قيل لكم أن تضعوا الأوسط من العدد أو المال فإن أردتم وضع الأوسط من الآجال فضعوه وهو الثانى الذى قبله واحد وبعده واحد ولو كانت عليه أربعة أنجم فأرادوا وضع الأوسط من النجوم المؤجلة وضعوا عنه أى النجمين شاءوا الثانى أو الثالث لأنه ليس واحد أولى باسم الأوسط من الآخر ولو كانت خمسة كان لها أوسط وهو الثالث لأن قبله نجمين وبعده نجمين إذا كانت نجومه وترا فلها أوسط نجم واحد وإذا كانت شفعا فلها أوسطان فإن كانت نجومه مختلفة عدد المال فكان منها عشرة ومنها مائة ومنها ثلاثة فقال ضعوا عنه نجما من نجومه وضعوا عنه أيها شاءوا . فإن قال ضعوا عنه أكثر نجومه أو أقل نجومه وضعوا عنه ما أوصى به ولا يحتمل هذا إلا العدد فيوضع عنه إذا قال أكثر أكثرها عددا وإذا قال أقل أقلها عددا وإذا قال أوسط احتمل موضع المال وموضع الوسط وإن قال ضعوا عنه أوسط نجومه من عدد المال وعليه ثلاثة أنجم وضع عنه الأوسط الذى لا أقلها ولا أكثرها وإن كانت أربعة واحد عشر وواحد عشرون وواحد ثلاثون وواحد أربعون فقال ضعوا عنه أوسط نجومه عددا وضعوا عنه إن شاءوا العشرين وإن شاءوا الثلاثين لأنه ليس واحد منهما أولى باسم الأوسط من الآخر فعلى هذا هذا الباب كله وقياسه ولو قال ضعوا عنه ثلث كتابته كان لهم أن يضعوا عنه ثلث كتابته فى العدد إن شاءوا المؤخر منها وإن شاءوا ماقبله منها وكذلك إن قال نصفها أو ربعها أو عشرة منها ولو أوصى لمكاتبه بما وصفت من نجم أو ثلث أو أقل أو أكثر ولم يقبل المكاتب الوصية كان ذلك للمكاتب وإذا أوصى له بشىء يوضع عنه فعجز فقد صار رقيقا ولو أوصى لمكاتب بمال بعينه جازت الوصية فإن عجز المكاتب قبل يقبض الوصية بطلت الوصية عنه لأنه لايجوز أن

يوصى لعبده(١) لأن ذلك ملك لورثته لأن الوصية لهم على قدر ملكهم فيه ولو قال إن شاء مكاتبى فبيعوه فشاء مكاتبه قبل يؤدى الكتابة بيع وإن لم يشأ لم يبع ، وإذا قال الرجل إن عجز مكاتبى فهو حر فقال المكاتب قبل حلول النجم قد عجزت لم يكن حرا وإذا حل نجم من نجومه فقال قد عجزت وقال الورثة ليس بعاجز طلبوا ماله فإن وجدوا وفاء بنجمه لم يكن يكن عاجزا وإن لم يوجد له وفاء أحلف مايجد لهم وفاء وكان عاجزا وإذا قال فى وصيته إن شاء مكاتبى فبيعوه فلم يعجز حتى قال قد شئت أن تبيعونى قيل لاتباع إلا برضاك بالعجز فإن قال قد رضيت به بيع وإن لم يرض فالوصية باطلة لأنه لايجوز بيعه ما كان على الكتابة وإذا قال الرجل فى مرضه ضعوا عن مكاتبى بعض كتابته أو بعض ماعليه وضعوا عنه ماشاءوا من كتابته وإن قل ولهم أن يضعوا ذلك عنه من آخر نجومه وأولها كما لو أوصى لرجل بشىء عليه من دين حال وآجل وضعوا عنه إن شاءوا من الحال وإن شاءوا من الآجل لأن ذلك كله من كتابة المكاتب ودين من الدين ، ولو قال ضعوا عنه نجما من نجومه أو بعض نجومه لم يكن لهم إلا أن يضعوا عنه نجما وذلك لهم أن يضعوا أى نجم شاءوا ولو قال ضعوا عنه من بعض نجومه كان لهم أن يضعوا عنه ماشاءوا لأن بينا فى قوله أن يضعوا عنه نجما أنه وضع عنه شىء منه فإن قال ضعوا عنه مايخفف عنه من كتابته أو ضعوا عنه جزءاً من كتابته أو ضعوا عنه كثيرا من كتابته أو قليلا من كتابته أو ذا مال من كتابته أو غير ذى مال من كتابته كان إليهم أن يضعوا ماشاءوا لأن القليل يخفف عنه من كتابته وكذلك يثقل عليه مع غيره فى كتابته وكذلك يكون كثيراً وقليلا وكذلك لو قال ضعوا عنه المائة الباقية عليه من كتابته وزيادة وضعت المائة ولم يكن قوله وزيادة شيئا لأنه لايضع عنه ماليس عليه ولو قال ضعوا عنه أكثر مابقى من كتابته وضعوا عنه النصف وزيادة ماشاءوا لأن ذلك أكثر مابقى من كتابته ولو قال ضعوا عنه أكثر ما بقى من كتابته ومثل نصفه وضعوا عنه أكثر من النصف بما شاءوا ومثل نصف الذى وضعوا عنه ، وهكذا إن قال ومثل ثلاثة أرباعه وضع عنه ما قال ، ولو قال ضعوا عنه أكثر ماعليه من الكتابة ومثله معه وضعت عنه الكتابة كلها والفضل عن الكتابة باطل لأنه وضع ماليس عليه ، ولو قال ضعوا عنه ماشاء من كتابته فقال قد شئت أن يضعوها كلها لم يكن ذلك له لأن معقولا أن مايوضع من الشىء لا يكون إلا وقد بقى من الشىء الموضوع منه شىء ويوضع عنه كل ما قال إذا بقى شىء من الكتابة قل أو كثر لأن ذلك شىء من الكتابة .

الوصية للعبد أن يكاتب

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا أوصى الرجل أن يكاتب عبد يخرج من الثلث حاص أهل الوصايا بجميع قيمته نقدا وكوتب على كتابة مثله لا تجبر الورثة على غير ذلك وإن كان لامال له غيره ولا دين عليه ولا وصية لم تجبر الورثة على كتابته وقيل إن شئت كاتبنا فى ثلثك وإن شئت لم تكاتب فإن لم يشأ أن يكاتب ثلثه فهو رقيق وإن شاء أن يكاتب ثلثه كوتب على ما يكاتب عليه مثله لاينقص من ذلك ومتى عتق فثلث ولائه لسيده الذى أوصى بكتابته وثلثاه رقيق ولو كانت المسألة بحالها فقال أنا أعجل ثلثى قيمتى لم يكن ذلك له لأنه إن كان له مال فماله لورثة سيده وكذلك إن وهب رجل له مالا كان لورثة سيده فإن قال رجل إن شئتم عجلتكم ثلثى قيمته لم يكن عليهم أن يقبلوا ذلك ولايعتقوه عاجلا ولايخرجوا ثلثيه من أيديهم بكتابة وثلثه لايحتمله ولو أوصى أن يكاتب وعليه دين يحيط

---

(١) كذا فى بعض النسخ لأن فى الموضعين . وتأمل .

بماله كانت الوصية باطلة ولو أوصى أن يكاتب وهو يخرج من الثلث فقال كاتبوه بألف دينار وهو لايسوى عشرة ولايكاتب مثله على خمسين قيل إن رضيت بالكتابة التى أوصى أن تكاتب بها كوتبت وإن لم ترض أوعجزت فأنت رقيق وإذا خير فى الكتابة فاختار تركها ثم سأل أن يكاتب لم يكن ذلك له لأنه قد تركها كما إذا رد الرجل الوصية يوصى له بها لم يكن له أن يرجع فيأخذها ولو قال كاتبوا عبدا من عبيدى كان لهم أن يكاتبوا أى عبد من عبيده شاءوا ويجبرون على ذلك وليس لهم أن يكاتبوا أمة ، وكذلك لو قال كاتبوا أحد عبيدى فإن قال كاتبوا أحد رقيقى كان لهم أن يكاتبوا عبدا أو أمة إن شاءوا لأن العبد ليس بأولى باسم الرقيق من الأمة ، ولو قال كاتبوا إحدى إمائى لم يكن لهم يكاتبوا عبدا ولاخنثى فى هذا الوجه ولا إن أوصى أن يكاتب أحد رقيقه إذا كان مشكلا .

الكتابة فى المرض

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا كاتب الرجل عبده فى المرض وهو يخرج من الثلث على شىء وإن قل جاز لأنه لو أعتقه جاز وعتقه عتق بتات أكثر من كتابته وإن كان لايخرج من الثلث فكتابته موقوفة فإن أفاد السيد مالا يخرج به المكاتب من الثلث جازت الكتابة بكل حال وإن لم يفد مالا يخرج به من الثلث وكاتبه على كتابة مثله لم تجز الكتابة فى الثلثين لأنها ليست بيع بتات وجازت فى الثلث وهكذا إذا كانت على أقل من كتابة مثله بطلت فى الثلثين وكانت جائزة فى الثلث إذا لم يكن عليه دين ولاوصية وإن كان عليه دين يحيط بماله بطلت الكتابة فإن كانت معه وصايا حاص أهل الوصايا ولم يبدأ عليهم .

إفلاس سيد العبد

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كاتب الرجل عبده ثم أفلس لم تنتقض الكتابة وكان للغرماء أخذ ماعليه من الكتابة عند محله ولو عجل المكاتب ماعليه قبل محله لم يكن للسيد منعه وكان للغرماء أخذه منه ولو أداه إلى سيده عتق به وكان للغرماء أخذه منه فإن فات فهو كما فات من ماله وتجوز كتابته له حتى يقف الحاكم ماله وإذا أوقف الحاكم ماله لم تجز كتابته فإن كاتبه بعد وقف القاضى ماله فالكتابة مردودة فإن أدى لم يعتق وأخذ ماأدى والعبد فبيع وكذلك إذا أعتقه لم يعتق وبيع وإن لم يوجد له وفاء بدينه لم يعتق وإذا اختلف السيد والغرماء فقالوا كاتبته بعد وقف القاضى مالك وقال بل كاتبته قبل وقف القاضى مالى ولا بينة كان القول قول السيد وليس فى هذا شىء يجره إلى نفسه إنما هذا حق أقر به للعبد إذا ادعاه العبد وكذلك إذا كاتبه فقال السيد والغرماء كانت الكتابة بعد الوقف وقال العبد قبلها فالقول قول العبد مع يمينه وعليهم البينة وإذا كاتب المكاتب كتابة صحيحة فأقر السيد بعد التفليس بأنه قبض منه شيئا قبل وقف القاضى ماله فالقول قوله وكذلك ما أقر به الغريم له عليه حق فهو براءة له وإن أقر أنه قبض منه شيئا بعد وقف القاضى ماله لم يبرأ العبد منه حتى يؤديه السيد أو يتبعوا به العبد دينا عليه فى ذمته إذا أدى إلى الغرماء حقوقهم .

ميراث سيد المكاتب

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : فإذا كاتب الرجل عبده ثم مات السيد فالكتابة بحالها فإن أدى إلى الورثة عتق وكان ولاؤه للذى كاتبه وإن عجز فهو ميراث لهم وإن كان المكاتب تزوج بنت سيده فى حياة سيده برضاها ثم مات السيد والبنت وارثة لأبيها فسد النكاح لأنها قد ملكت قدر ميراثها منه وإن كانت لاترث أباها باختلاف الدينين أولأنها قاتل لأبيها فالكتابة بحالها والنكاح بحاله ولو أسلمت بعد موته لم يفسد النكاح لأنها لاترثه وقام الورثة

في المكاتب مقام الميت فملكوا منه ما كان يملك ولولا ملك رقبته بعجزلم يرد رقيقا فإن قيل فلم لايبيعونه؟ قيل لم يكن للذى ورثوه عنه أن يبيعه فلا يعدون أن يكونوا مثله أو فى أقل من حاله لأنهم إنما ملكوه عنه فإن قيل فلم لايكون لهم ولاؤه دون الذى كاتبه؟ قيل للعقد الذى يلزم السيد والعبد ماقام به المكاتب وهو العقد الذى حال بين سيد العبد وبين بيعه وماله ما أدى وكان فى العقد أن ولاءه إذا أدى له فالعتق والولاء لزمه بالشرط ولزم سيده فأى ورثة الميت أعتق المكاتب كان نصيبه منه معتقا ولم يقوم عليه من قبل أن ولاء ما أعتق منه قبل يعجز المكاتب موقوف للذى كاتبه فلو أعتقوه معاً كان ولاؤه للذى كاتبه فإن عجز لم يكن للذى أعتقه أو أبرأه من الكتابة من رقبته شئ وكان من بقى على نصيبه من رقبته وفيه قول آخر أن يقوم عليه فإذا عجز قوم عليه وكان له ولاؤه كله لأن الكتابة أولا بطلت وأعتق هذا عبده ولو أبرأه الورثة أو بعضهم من الكتابة فإنه يبرأ من نصيب من أبرأه ويعتق نصيبه منه كما لو أبرأه الذى كاتبه من الكتابة وإذا ورث القوم مكاتبا فحل نجم من نجومه فلم يؤده فأراد بعضهم تعجيزه وأراد بعض أن لايعجزه ففيها قولان أحدهما أن كلهم على نصيبه فمن عجز فله تعجيزه ونصيبه رقيق له ومن لم يعجزه فهو على الكتابة فإذا عتق فولاه ماعتق منه للذى كاتبه ولا يقوم على الذى لم يعجزه لأن ولاءه لغيره والقول الثانى أنهم إن أجمعوا على ترك تعجيزه كان على الكتابة وإن لم يجمعوا عليه وأراد بعضهم تعجيزه كان عاجزا كله ولم يكن لمن بقى منهم ترك تعجيزه وإنما ذهب من قال هذا أن قال أجعل هذا كابتداء الكتابة وكان عبدا بين اثنين فلا يجوز لأحدهما أن يكاتبه دون الآخر وهم إذا كاتبوا معا فيعتق على المعتق وإذا ورثوه فولاؤه لغيرهم وهم يقومون مقام الميت فى أخذ الكتابة ورقه إن عجز ولا يقومون مقامه فى أن لهم الولاء وليسوا بمبتدئى كتابته إذا عجز إنما هم تاركون حقا لهم فى تعجيزه ولا يمنع أحد ترك حقه فى تعجيزه متى أراد تركه وإذا مات أحد من ورثة سيد المكاتب فورثته يقومون مقامه ولو مات سيد المكاتب وله ابنان فشهدا أن أباهما قبض ماعليه وأنكر ذلك الورثة أو كانوا صغارا أو نساء كلهم فإن كانا عدلين جازت شهادتهما والمكاتب حر وولاؤه للذى كاتبه وإن كانا غير عدلين برئ المكاتب من حصتهما من الكتابة ولزمته حصة من أنكر وحصة الصغار منها ولا يعتق عليهما لأن الولاء ليس لهما لأنهما شهدا وأقرا بفعل غيرهما لا أعلمهما فعلا شيئا يلزمهما به عتق إن كانا موسرين وإذا مات سيد المكاتب وأراد المكاتب الوثيقة من دفع ماعليه من الكتابة فلا يدفعها حتى يأتى الحاكم فإن كان للميت ورثة صغار وكبار أمر الحاكم المكاتب أن يدفع من الكتابة إلى الورثة الكبار بقدر نصيبهم وإلى الولى نصيب الصغار وأعتقه فإن كان الورثة الكبار غيبا فسأل المكاتب أن يدفع الكتابة إلى عدل يقبضه لهم إن لم يكن لهم وكيل كان ذلك له فإذا دفعه عتق المكاتب وليس هذا كدين لهم على رجل ثم غابوا عنه فجاء به إلى الحاكم ليدفعه هذا لايدفع إلا إليهم أو وكيل لهم فإن لم يكن وكيل تركه الحاكم فلم يأمر بقبضه من صاحبه الذى هو عليه لأن فى الكتابة عتقا للعبد فلا يحبس بالعتق وليس فى الدين شىء يحبس عنه صاحب الدين فإن كان الورثة محجورين فدفع المكاتب ماعليه إلى وصيهم وعلى الميت دين أو لادين عليه أو له وصايا أو لاوصايا له فالمكاتب حر وإذا هلك ذلك فى يدى الوصى قبل يصل إلى الورثة الصغار وأهل الدين والوصايا منه عتق المكاتب بكل حال لأن الوصى يقوم مقام الميت إذا كان أوصى إليه بدينه ووصاياه وتركته وليس فيهم بالغ غير محجور فإن كان فيهم بالغ غير محجور أو كان للميت وصيان فدفع إلى أحدهما لم يعتق حتى يصل إلى الوصيين والبالغ وكذلك إن كان الميت مات عن ورثة كبار وليس فيهم صبى وعليه دين وله وصايا لم يبرأ المكاتب بالدفع إلى الورثة حتى يصل إلى أهل الدين دينهم لأن الميراث لايكون للورثة حتى يقضى الدين فإن قضى الدين

فحتى يصل إلى أهل الوصايا وصاياهم لأن أهل الوصايا شركاء بالثلث حتى يستوفوا وصاياهم فإذا صار إلى أهل الوصايا بعد قبض أهل الدين حقوقهم وإلى أهل المواريث مواريثهم عتق المكاتب وإذا لم يدفع بأمر الحاكم ولا وصى جماعة فلا يعتق حتى يصل المال إلى كل من كان له حق بسبب الميت فإن مات المكاتب قبل يصل ذلك إلى آخرهم مات عبداً كما لو كاتبه رجلان فدفع جميع الكتابة إلى أحدهما فلم يدفع المدفوع إليه إلى شريكه حقه منها مات عبدا ولو مات بعد دفعه إلى شريكه حقه مات حراً وكان هذا فى هذا الموضع كرجل أرسله المكاتب بمكاتبته إلى سيده فإن دفعها والمكاتب حى عتق وإن لم يدفعها حتى يموت المكاتب مات عبداً ولو لم يدفعها ولم يمت المكاتب لم يكن المكاتب بريئا منها ولا حراً بها ولو كان السيد وكل رجلا بقبض كتابة المكاتب فدفعها إليه المكاتب عتق وكان كدفعه إلى سيده وهكذا إذا دفع المكاتب بأمر حاكم أو إلى وصى جماعة كلهم مولى عليه وإذا دفع المكاتب كتابته إلى قوم أثبتوا على سيده ديونهم عتق إن لم يكن فى كتابته فضل على دينهم فإن لم يكن عليه دين وله وصايا فدفع إلى الورثة وإلى أهل الوصايا بقدر مايصيبهم عتق وإن بقى منهم أحد لم يدفع إليه لم يعتق حتى يقبضوا كلهم ولو تعدى فدفع إلى وارث دون الورثة أو إلى صاحب دين دون أهل الدين لم يعتق حتى يصير إلى كل وارث حقه وإلى كل ذى دين دينه .

موت المكاتب

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رحمه الله تعالى : قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال قلت له يعنى عطاء المكاتب يموت وله ولد أحرار ويدع أكثر مما بقى عليه من كتابته ؟ قال يقضى عنه مابقى من كتابته وما كان من فضل فلبنيه قلت : أبلغك هذا عن أحد ؟ قال زعموا أن عليا بن طالب رضى الله عنه كان يقضى به (أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعى) رحمه الله تعالى أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال أخبرنى ابن طاوس عن أبيه أنه كان يقول يقضى عنه ماعليه ثم لبنيه مابقى قال عمرو بن دينار ماأراه لبنيه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : يعنى أنه لسيده والله تعالى أعلم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وبقول عمرو وهو قول زيد بن ثابت نأخذ وأما ماروى عطاء أنه بلغه عن على بن أبى طالب رضى الله تعالى عنه وهو روى عنه أنه كان يقول فى المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى فلا أدرى أثبت عنه أم لا ؟ وإنما نقول بقول زيد بن ثابت فيه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى أصل مذهبنا ومذهب كثير من أهل العلم أن المكاتب لايعتق إلا بأداء ماعليه من الكتابة أو أن يبرئه سيده منه وإن كان موسراً واجدا فإذا كان هذا هكذا لم يجز فى قولنا إذا مات المكاتب وله مال فيه وفاء من كتابته وفضل إلا أن تكون كتابته قد انتقضت وماله لسيده وقد مات رقيقا لأنه من مات بحال لم يحل حاله بعد الموت وقد مات غير حر فلا يكون يكون بعد الموت حراً ألا ترى لو أن عبدا مات فقال سيده هو حر لم يكن حراً لأن العتق لايقع على الموتى وإن قذفه رجل لم يحد له وإن كان مع المكاتب ولد ولدوا فى كتابته وأم ولده لم يكاتب عليها فهم رقيق وإن كان معه ولد كبار كاتب عليهم فهم كرقيق كاتبوا معا فيرفع عمن كاتب معه حصة الميت من الكتابة ويكون عليه هو حصته من الكتابة ولا يرث المكاتب الميت قبل يؤدى ولد أحرار ولا ولد ولدوا له فى كتابته ولا كاتبوا معه بحال فإن كان فى كتابته ولد بالغون كاتبوا معه وأجنبيون فسواء يأخذ سيده ماله لأنه مات عبدا ويرفع عنهم حصته من الكتابة وإذا كان معه ولد ولدوا فى كتابته من أمة من لم يكاتب عليها فمات قبل أن يؤدى فهم وأم ولده رقيق وماله لسيده لأنهم إنما كانوا يعتقون بعتقه لو عتق وإذا بطلت كتابته بالموت لم يعتقوا بعتق من لايعتق وكذلك لو ملك أباه وأمه ثم مات أرقوا فأما من كاتب عليه برضاء فعلى الكتابة لأن له حصة من الكتابة ولو كانت له زوجة مملوكة للسيد

فكاتب عليها برضاها فولدت أولادا فى الكتابة ثم مات قبل يؤدى رفعت حصته من الكتابة وبقيت حصة امرأته ووقف ولده الذين ولدوا فى الكتابة مع أمهم فإن عتقت عتقوا وإن عجزت أو ماتت قبل أن تؤدى رقوا ولو قالوا نؤدى عنها فنعتق لم يكن لهم لأنهم لم يشترطوا فى الكتابة إنما كانوا يعتقون بعتق أمهم فلما بطل عتقها لم يجز أن يعتقوا.

فى إفلاس المكاتب

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رحمه الله تعالى : قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال قلت له يعنى لعطاء أفلس مكاتبى وترك مالا وترك دينا للناس عليه لم يدع وفاء أبتدئ بحق الناس قبل كتابتى ؟ قال نعم وقالها عمرو بن دينار قال ابن جريج قلت لعطاء أما أحاصهم بنجم من نجومه حل عليه أنه قد ملك عمله لى سنة؟ قال : لا (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وبهذا نأخذ فإذا مات المكاتب وعليه دين بدئ بديون الناس لأنه مات رقيقا وبطلت الكتابة ولا دين للسيد عليه وما بقى مال السيد وكذلك إذا عجز وقولهم أفلس عجز إن شاء الله تعالى لأنه إذا عجز بطلت الكتابة فأما إذا كان على الكتابة فيؤدى الدين قبل الكتابة لأن ماله ليس لسيده وسيده حينئذ فى ماله كغريم غيره فإذا بطلت الكتابة بطل كل ما لسيده عليه من مال استهلكه أو جناية جناها عليه وغير ذلك لأنه لايكون لسيد على عبده دين وإذا زعم عطاء أن المكاتب إذا عجز لم يكن لسيده عليه دين لأنه لايكون له عليه دين إلا مادام مكاتبا فمثله لايخالفه أن يموت لأن الكتابة تبطل بموته قبل الأداء .

ميراث المكاتب وولاؤه

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رحمه الله تعالى : قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال قلت لابن طاوس كيف كان أبوك يقول فى الرجل يكاتب الرجل ثم يموت فترث ابنته ذلك المكاتب فيؤدى كتابته ثم يعتق ثم يموت؟ قال كان يقول ولاؤه لها ويقول ما كنت أظن أن يخالف فى ذلك أحد من الناس ويعجب من قولهم ليس لها ولاؤه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى رحمه الله تعالى قال أخبرنا عبد الله بن الحرث عن ابن جريج قال قلت لعطاء رجل توفى عن ابنين له وترك مكاتبا فصار المكاتب لأحدهما ثم قضى كتابته للذى صار له فى الميراث ثم مات المكاتب من يرثه؟ قال يرثانه جميعا وقالها عمرو بن دينار وقال عطاء رجع ولاؤه للذى كاتبه فرددتها عليه فقال ذلك غير مرة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى ويقول عطاء وعمرو بن دينار نقول فى المكاتب يكاتبه الرجل ثم يموت السيد ثم يؤدى المكاتب فيعتق بالكتابة أن ولاءه للذى عقد كتابته لأنه لما عقدها لم يكن له إرقاقه ماقام المكاتب بالكتابة فلا يكون ولاؤه إلا له ولا نقول بقول عطاء فى الرجل يموت ويدع مكاتبا وابنين إن للابنين أن يقتسما مال الميت حتى يصير المكاتب لأحدهما من قبل أن القسم بيع وبيع المكاتب لايجوز وتقتسم الورثة ما أدى المكاتب فإذا عجز المكاتب صار عبداً لهم أن يقتسموه وإن اقتسموا قبل عجز المكاتب فصار المكاتب إلى حصة أحدهم فالقسم باطل وما أخذ منه فهو بينه وبين ورثة أبيه . والله أعلم .

باب الولاء

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى قال رسول صلى الله عليه وسلم « قضاء الله أحق وشرطه أوثق وإنما الولاء لمن أعتق » قال وقال « الولاء لحمة كلحمة النسب لايباع ولا يوهب » فلم يكن يجوز لأحد ولاء على أحد إلا بأن يتقدمه عتق ومن لم يعتق فهو حر ولا ولاء له وعقله على جماعة المسلمين . والله أعلم .

تمّ بحمد الله وتوفيقه كتاب

« الأم »

للامام محمد ابن إدريس الشافعى

مصححاً على النسخة المطبوعة بالمطبعة الأميرية

••••○◉○••••

ويليه — إن شاء الله — كتاب

« مختصر المزنى »